EXCELENTÍSSIMA SENHORA PROMOTORA DE JUSTIÇA DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL DA 01ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA ESPECIALIZADA DA COMARCA DE IMPERATRIZ – DRA. NAHYMA RIBEIRO ABAS

Referências: OFC -1ª PJEITZ – 62320020 – Código de Validação: F1083BAC57

OBJETO: Que o Município de Imperatriz, preste informações sobre o "Laudo Pericial nº 004/2020 – 1ª DECCOR", em relação a Concorrência Pública nº 01/2020.

O SECRETÁRIO MUNICIPAL DE TRÊNSITO DO MUNICÍPIO DE IMPERATRIZ E A COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO, INSTITUÍDA PELA PORTARIA Nº 13.792, DE 18/08/2020, QUE DEFLAGRARAM A CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 001/2020, VEM, RESPEITOSAMENTE, À PRESENÇA DE V. EXA., APRESENTAR AS INFORMAÇÕES SOLICITADAS E A CONTESTAÇÃO DO REFERIDO LAUDO PERICIAL, EM FACE DOS PEDIDOS DE INFORMAÇÕES CONCERNENTES AO EDITAL 001/2020.

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS - CONFUSÃO ENTRE PEDIDO DE ESCLARECIMENTO E REPRESENTAÇÃO

Afinal, a análise individualizada dos itens periciados demonstrará que tecnicamente não houve, na peça apresentada, qualquer vício de legalidade, mas sim suscitação de dúvidas sobre o conteúdo de regras editalícias.

Vale frisar ainda, que o município ao pleno atendimento a Lei Municipal nº 1.689 de 14 de novembro de 2017, Lei Municipal de Nº 1.825 de 11 de maio de 2020 e Decreto Municipal de Justificativa de Outorga de nº 080 no dia 20 de julho de 2.020 e em especial aos artigos 6º da Lei 8.985/95 e 8° da Lei 12.587/12, que prevê serviços adequados e que satisfaçam as condições de **modernidade**, regularidade, continuidade, eficiência, segurança, **atualidade**, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.

Contudo, fiel aos princípios da probidade administrativa, transparência, razoabilidade, legalidade, dentre os outros que devem nortear os atos dos agentes públicos, o município de Imperatriz passa a esclarecer, tópico por tópico, para demonstrar a rigorosa sintonia entre o edital e as leis que regem a licitação e a concessão dos serviços públicos, em especial a sua modernidade.

2. DOS FATOS

Exige a boa compreensão da matéria que se ressalte, de pronto, tratar-se da outorga de concessão do serviço público de transporte coletivo urbano de passageiros, por ônibus, no Município. Serviço que a Constituição da República, a par de incluir dentre as competências privativas do Município, qualificou como sendo essencial (art. 30, inciso V).

Oportuno também destacar que se trata de serviço a ser prestado exclusivamente contra o pagamento de tarifa, a ser paga diretamente pelo usuário, o que implica nenhum dispêndio pelos cofres públicos.

Antes de analisar as indigitadas irregularidades atribuídas ao edital pelo "**Perito Criminal**" (SIC), veja-se que este parte do errôneo pressuposto de que a licitação e o contrato em apreço regem-se exclusivamente pela Lei Federal nº 8.666/93, que institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.

Olvida-se de que, além do Estatuto de Licitações, o procedimento é igualmente regido pela Lei Federal 8.987 de 13/02/95, com as alterações da Lei 9.648/98 de 27/05/98, que dispõe sobre o regime de concessão e permissão de serviços públicos, regulamentando o artigo 175 da Constituição Federal; da Lei Federal 12.587/2012.

Vale ainda se reportar a Lei Orgânica do Município a qual o município deve atender, competência definida na CF no seu Art. 30, V, sobre a organização, funcionamento e segurança dos serviços públicos de interesse local, prestados sob o regime de concessão, permissão ou autorização.

Especificamente no que atine à Lei Municipal nº 1.689 de 14 de novembro de 2017, o Município a editou consoante autorização expressa do art. 30, V, da Carta Constitucional, que lhe atribui competência exclusiva para legislar sobre os assuntos de interesse local, notadamente os serviços de transporte, que têm caráter essencial, a teor do texto constitucional que autoriza plenamente a

outorga da concessão e fundamentado pelo Ato da Justificativa da Outorga – Decreto Nº 080 no dia 20 de julho de 2.020.

É público e notório que o regime de concessões/permissões disciplinado pela Lei 8.987/95 importou em exigências específicas para a condução do certame licitatório e obrigou fossem promovidas adequações na prestação de serviços públicos, especialmente no âmbito municipal.

Esse diploma legal difere da Lei Federal nº 8.666/93 em vários pontos – embora admita sua aplicação, no que couber. Portanto, embora a Lei Federal nº 8.666/93 se aplique, no que couber, às concessões, a Lei Federal nº 8.987/95 dela se diversifica, em vários pontos; mesmo porque, se assim não fosse, nem se justificaria sua edição, bastando que se determinasse aplicarem-se às concessões a Lei de Licitações.

Tanto é que, a Lei 8.666/93, editada quase dois anos antes, já previra, em seu art. 124, o seguinte:

> "**Art. 124.** Aplicam-se às licitações e aos contratos para permissão ou concessão de serviços públicos os dispositivos desta lei que não conflitem **com a legislação específica sobre o assunto**."

Significa dizer que a Lei 8.666/93 é **coadjuvante** da Lei 8.987/95, sendo aplicável apenas subsidiariamente. Havendo conflito entre as disposições de ambas as leis, prevalecem as **normas da lei específica**.

Destarte, a Lei 8.987/95 contempla normas especiais para a concessão/permissões dos serviços públicos, que prevalecem sobre aquelas antes disciplinadas, genericamente, na Lei 8.666/93.

Dentre as especificidades de procedimento, no caso da licitação para a concessão de serviços, a Lei 8.987/95, a título exemplificativo, transcreve-se os arts. 1º, 4º, 6º, 15, 18 e 23 da Lei de Concessões, que traz os seguintes comandos:

> ***"Art. 1º. As concessões de serviços e de obras públicas e as permissões de serviços públicos reger-se-ão pelos termos do art. 175 da Constituição Federal, por esta Lei, pelas normas legais pertinentes e pelas cláusulas dos indispensáveis contratos."***
>
> ***"Art. 4º. A concessão de serviço público, precedida ou não da execução de obra pública, será formalizada***

mediante contrato, que deverá observar os termos desta Lei, das normas pertinentes e do edital de licitação."

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

"Art. 1º. As concessões de serviços e de obras públicas e as permissões de serviços públicos reger-se-ão pelos termos do art. 175 da Constituição Federal, por esta Lei, pelas normas legais pertinentes e pelas cláusulas dos indispensáveis contratos."

"Art. 4º. A concessão de serviço público, precedida ou não da execução de obra pública, será formalizada mediante contrato, que deverá observar os termos desta Lei, das normas pertinentes e do edital de licitação."

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

"Art. 15 – No julgamento da licitação será considerado um dos seguintes critérios:

I - o menor valor da tarifa do serviço público a ser prestado; *(Redação dada pela Lei nº 9.648, de 27-05-98)*

II - a maior oferta, nos casos de pagamento ao poder concedente pela outorga da concessão; *(Redação dada pela Lei nº 9.648, de 27-05-98)*

III - a combinação, dois a dois, dos critérios referidos nos incisos I, II e VII; *(Redação dada pela Lei nº 9.648, de 27-05-98)*

IV – melhor proposta técnica, com preço fixado no edital; *(Inciso acrescentado pela Lei nº 9.648, de 27-05-98)*

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; *(Inciso acrescentado pela Lei nº 9.648, de 27-05-98)*

VI – melhor proposta em razão da combinação dos critérios de maior oferta pela outorga da concessão com o de melhor técnica; ou *(Inciso acrescentado pela Lei nº 9.648, de 27-05-98)*

VII – melhor oferta de pagamento pela outorga após qualificação de propostas técnicas. *(Inciso acrescentado pela Lei nº 9.648, de 27-05-98)*

"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:
.....

(seguem-se requisitos diversas daqueles exigidos pelo art. 40 da Lei das Licitações)"

"Art. 23. São cláusulas essenciais do contrato de concessão as relativas:
.....

Por conseguinte, à vista desta simples amostragem, é curial observar que o edital, o contrato de permissões e demais anexos, não podem ser analisados **unicamente** à luz da Lei Federal Nº 8.666/93, como pretendeu, o Perito Criminal. Ao reverso, deve reger-se pela lei que cuida especialmente da concessão/permissão.

O edital da Concorrência nº 001/2020 estabeleceu, de maneira insofismável, que o certame seria disciplinado pela Lei Federal nº 8.987/95; com as alterações introduzidas pela Lei 9.648/98, cujo edital, e, principalmente, sob o manto da Lei Municipal nº 1.689 de 14 de novembro de 2017 – Lei autorizativa, nos termos da Lei Orgânica do município e fundamentado pelo Ato da Justificativa da Outorga – Decreto Nº 080 no dia 20 de julho de 2.020, portanto, elaborado dentro da melhor técnica exigida para essa modalidade de procedimento; nada há nele, nem em seus anexos, parte integrante do ato convocatório, qualquer ilegalidade.

Elaborado em consonância rigorosa com esses textos legais, o ato convocatório revestiu-se da melhor técnica e ungiu-se de legalidade, estando infenso aos questionamentos que, contra ele, foi oferecido. Houve, pois, enfoque equivocado, pretendendo amoldá-lo, inteiramente, às formalidades da Lei Federal nº 8.666/93.

Por mera ilação, partindo da conjectura de que fosse unicamente aplicável, à espécie, a Lei de Licitações, ainda assim não haveria qualquer vício a tisnar a validade jurídica do edital, senão vejamos:

a) o art. 3º, § 1º, I, da Lei de Licitações veda condições que sejam irrelevantes para o específico objeto do contrato; na hipótese, dada a especificidade da concessão a ser outorgada, as condições impostas pela concedente são, todas, relevantes;

b) o art. 7º, § 2º, II, da Lei de Licitações exige orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição dos custos unitários; na hipótese de concessão de transporte público, não há custo, não há despesa para a Administração. Não há, por conseguinte, necessidade de previsão de recurso orçamentário;

c) o art. 27, da Lei de Licitações, se refere às habilitações jurídica, técnica, econômico – financeira e à regularidade fiscal; registre-se, em primeiro lugar, que o inciso V, do art. 18, da Lei de Concessões estabelece que o edital elaborado pelo poder concedente deve fixar "os critérios e a relação dos documentos exigidos para a aferição da capacidade técnica, da idoneidade financeira e da regularidade jurídica e fiscal". O mesmo se aplica às pretensas infrações aos arts. 28 e 30 da lei de Licitações. Mas, ainda que aplicável "*in totum*" a Lei de Licitações às hipóteses, veja-se a doutrina sobre a matéria:

MARÇAL JUSTEN FILHO, em "Comentário à Lei de Licitações e Contratos Administrativos". 8ª ed. Dialética, 2000, pág. 308, esclarece:

> *"No tocante à habilitação, é imperioso eleger o critério da "utilidade" ou "pertinência" para elaboração dos editais. A insistência sobre esse ponto nunca é demais. Tem de*

interpretar-se a Lei nº 8.666 na acepção de que qualquer exigência, a ser inserida no edital, tem de apresentar-se como necessária e útil para aquele caso concreto. (...)"

Consoante abaixo se vê:

> **O MUNICÍPIO DE IMPERATRIZ, PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO**, situado à Rua Rui Barbosa, 201 - Centro, Imperatriz/MA, CEP 65.900-440, CNPJ nº 06.158.455/0001-16, por sua Comissão Especial de Licitação, instituída pela Portaria nº 13.792, de 18/08/2020, torna pública que fará realizar licitação sob a modalidade de **CONCORRÊNCIA PÚBLICA,** a ser julgada pelo critério **MENOR VALOR DA TARIFA** do serviço a ser prestado, com o objetivo de selecionar e classificar a empresa com a proposta mais vantajosa para a outorga de concessão da operação, com exclusividade, de todo o Sistema de Transporte Coletivo Urbano por Ônibus, através de veículos tipo ônibus (Básico, Midi, Mini, Micro) e vans ou qualquer outro modo que venha a ser implantado durante a vigência do contrato, colocados permanentemente à disposição do cidadão de Imperatriz, MA, conforme descrito neste edital e seus anexos, observado o que dispõe a Lei Federal n.º 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, a Lei Federal n.º 8.666, de 21 de junho de 1993, e ainda nos termos da Lei Municipal nº 1.689 de 14 de novembro de 2017, Lei Municipal de Nº 1.825 de 11 de maio de 2020 e Decreto Municipal de Justificativa de Outorga de nº 080 no dia 20 de julho de 2.020, e dos regulamentos e demais atos normativos.

1.3. O processo Licitatório teve início com a publicação do Decreto nº 080 no dia 20 de julho de 2.020 - Ato de Justificativa de Outorga e na abertura do Processo Administrativo de Nº 02.14.00.001/2020.

1.4. Os interessados poderão adquirir o Edital e seus anexos, mediante acesso no Site Oficial (***www.imperatriz.ma.gov.br***), na aba "**transparência**", ou dirigir-se à Setor de Licitação, à Rua Urbano Santos, n°1657, Bairro Juçara, Imperatriz/MA, no horário de 08:00 às 11:00 e de 13:00 às 17:00 horas, com pen drive, com identificação e dados para correspondência; e-mails, endereço e telefones.

1.5. Esclarecimentos e informações, relativos à presente Licitação, somente serão prestados quando solicitados por escrito, encaminhados à Comissão Permanente, à Rua Urbano Santos, n°1657, Juçara, Imperatriz/MA, devidamente protocolizados no Setor de Protocolo da Prefeitura Municipal de Imperatriz, até o dia antecedente da data designada para primeira sessão de abertura de

documentos, cujas respostas serão publicadas no sítio eletrônico ***www.imperatriz.ma.gov.br***.

Postos tais esclarecimentos preambulares, os argumentos do digno Perito Criminal passam a ser respondidos, demonstrando-se que não foram formulados consoantes às legislações aplicáveis à espécie, para corroborar a pertinência das disposições e exigências constantes do ato convocatório.

3. DAS QUESTÕES SUCITADAS

4. DAS CONSIDERAÇÕES TÉCNICAS

4.1. DA ANÁLISE DO TERMO DE REFERÊNCIA E PLANILHA ORÇAMENTÁRIA FORAM CONSTATADAS AS SEGUINTES IRREGULARIDADES (sic):

4.1.1. IRREGULARIDADE: INSERÇÃO IRREGULAR DE PREÇO COTADO POR OUTRO MUNICÍPIO NO VALOR DE INSUMOS COM REFLEXO NO VALOR DA PROPOSTA

Em consulta realizada no Google com a denominação "Termo de COMPROMISSO +nb-9004" foram encontrados 2 editais de licitação sendo o primeiro referente ao Município de São João del Rei/MG – Processo de Contratação 0088/2015, concorrência 003/2015, com data de realização 14/03/2016 e o segundo referente ao município de Curvelo/MG, Processo administrativo 234/2020, concorrência 003/2020, com data de realização 20/11/2020. Os dois editais apresentam o mesmo conteúdo, com adequações as necessidades inerentes a cada município.

E que diversos itens em preços de referência adotados foram copiados da Planilha de Preços do Município de Curvelo (SIC SIC SIC).

Incialmente, temos o item 9.6 do - VALORES DOS COSTOS DE VEÍCULOS. Como se vê o valor adotado como referência de preços para veículo novo par classe de veículo e exatamente igual ao adotado pela prefeitura de Curvelo.

Além de copiar os preços dos veículos, constatamos que houve, também, cópia e cola dos valores referentes nos insumos, tabela 9.7- Item 3.4- RODAGEM- PREÇO DO PNEU NOVO.

Importante ressaltar sobre IRREGULARIDADE E ILEGALIDADE:

Importante registrar que irregularidade, sempre é sanável, porque provê de falhas, faltas, lacunas, lapsos e omissões, enquanto a Ilegalidade é efetivamente a nulidade ou ilicitude de um processo licitatório, o que não cabe correção e sim nulidade.

O que não OCORREU, vale aqui um registro:

Os preços dos veículos, considerando suas características técnicas e operacionais, é fruto das tabelas de preços oriundo das montadoras, e não no presente momento, quando sequer sabemos qual empresa sagrará vencedora da peleja licitatória, os preços, claro e obvio, é feito através da média de veículos com a mesma característica operacional definidas no Anexo I – subitem 4.2, portanto os preços é obvio que serão iguais, pois trata de valores de referência dos preços definidos pelas montadoras.

Quanto a calcular pelas notas fiscais no município de Imperatriz, não existe nenhum veículo nas características operacionais do sistema proposto, de veículos **zero** em circulação no município.

Também não há qualquer relação com a frota de Curvelo/MG, já que o valor médio da frota proposta de Curvelo/MG é de R$ 299.444,44, somente de veículo midi ônibus e Micro-ônibus, enquanto que Imperatriz, considerando Veículo Básico com ar e sem ar, Midi de Ar e sem Ar e Mini de Ar e sem Ar, o valor médio é de R$ 359.100,00, portanto sem qualquer relação.

A única relação é que se utiliza a mesma metodologia tarifária de 2017, atualizada e aprovada pelo Fórum Nacional dos Prefeitos.

Quanto aos preços de pneus, que representa valor inferior a 0,082% do custo total, também é valor de referência – vale registrar que o município de São Luís, o valor do PNEU RADIAL, também proposto em Imperatriz, é de R$ 1890,00 na última planilha tarifária calculada pelo município.

Portanto o valor de R$ 1.625,00, representa mais de 14% do valor praticado em São Luís.

Vale registrar, ainda, que a planilha no processo licitatório Anexo IV – Planilha de Custo, inserida no edital, **é uma planilha de referência**, frisa-se, **orientadora**, cabendo ao licitante, nos termos do Anexo IV e XIV, propor o valor da tarifa de equilíbrio a ser aplicada, **com os custos incorridos**.

Como a planilha do processo licitatório, foi baseado na planilha da ANTP, publicada em 2017, "**Planilha desenvolvida pela ANTP**", que é um documento de âmbito nacional, que retrata, as mudanças tecnológicas em veículos e sistemas inteligentes de controle, as novas regulamentações ambientais e as diretrizes da Lei de Mobilidade Urbana (Lei 12.587 de 2012).

Incorpora novos elementos introduzidos nos processos de contratação, como a integração, terminais e infraestrutura, o lucro das empresas da remuneração do capital.

Portanto, esta nova metodologia desenvolvida, publicada em agosto de 2017 - Método de Cálculo e Instruções Práticas - são resultados de estudos desenvolvidos em quatro anos de trabalho, por diversos técnicos de entidades distintas:

Fórum Nacional de Secretários e Dirigentes Públicos de Mobilidade Urbana, Frente Nacional de Prefeitos e Associação Nacional das Empresas de Transportes Urbanos (NTU), sob a coordenação da ANTP, refletindo o atual momento do transporte público urbano, que visa atualizar todos os indicadores e metodologias de tempos em tempos.

Visa ainda, permitir que equipes técnicas das diversas áreas de governo, operadores do setor de transporte e, ainda, de estudiosos do assunto possam realizar os cálculos, utilizando desta metodologia da ANTP, **frisa-se, orientadora**, que deve ser adaptada com as características e a legislação federal, estadual e municipal, aos custos do transporte, em especial a Lei de Mobilidade (12.587/12).

A inserção da nova metodologia (ANTP), deverá ocorrer mediante a construção de pactos entre as partes envolvidas, o que requer compromissos mútuos para viabilizar ações de racionalização, priorização e reestruturação dos serviços existentes.

A **nova metodologia tarifária** – nos termos da Lei Orgânica Municipal, Lei Federal 8.666/93 – Art. 65, Lei 8.987/95 art. 6º e Lei 12.587/12 art. 8º, para que não se paire mais dúvidas e consolide a metodologia tarifária, prevendo os critérios de reajuste e revisão tarifária, ao pleno entendimento a todos os usuários, Poder Público e empresas operadoras e a toda nova legislação, em especial as Lei 8.987/95 e 12.587/12 e a vinculação ao processo licitatório, que prevê - o controle popular na prestação dos serviços públicos municipais e o pleno exercício de fiscalização dos órgão governamentais.

4.1.2. IRREGULARIDADE: IMPEDIMENTO DE PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS INTEGRANTES DE UM MESMO GRUPO ECONÔMICO – (No edital: Item 3. "Das Condições de Participação" subitem 3.3. "g")

Infelizmente mais um equívoco do "Perito Criminal"

O Item 3 do edital é claro, quando se tratar de "CONSÓRCIO", o que óbvio, atendimento pleno ao art. 33 da Lei 8.666/93

Quando descreve:

3. DAS CONDIÇÕES DE PARTICIPAÇÃO

3.1. Poderão participar da presente licitação todas as empresas que atendam às condições de capacidade jurídica, técnica, idoneidade financeira, regularidade fiscal e previdenciária, estabelecidas neste Edital e que tenham por objeto social a prestação de Serviço de Transporte Coletivo de Passageiros.

3.2. Serão admitidas como proponentes pessoas jurídicas isoladamente ou reunidas em consórcio, obedecido ao disposto no inciso IV do art. 33 da Lei federal 8.666/93. Os concorrentes que optarem por participação em consórcio, além da documentação, definida no item 5 e seus subitens, obrigar-se-ão, ainda, a apresentar:

3.2.1 Compromisso público ou particular de constituição de consórcio, subscrito pelos consorciados, com indicação da empresa líder responsável pelo consorcio e da proporção da participação de cada um, observadas as seguintes normas:

a) a liderança do consorcio caberá, obrigatoriamente, a empresa nacional;

b) a líder do consórcio deverá ser empresa que, proporcionalmente, tiver maior atribuição de responsabilidade no fornecimento do objeto deste;

c) é solidária a responsabilidade dos integrantes pelos atos praticados em consórcio, tanto na fase de licitação quanto na de execução do contrato;

d) a empresa não poderá participar nesta licitação em mais de um consórcio;

e) o licitante, se vencedor, fica obrigado a comprovar, antes da celebração do contrato, a constituição e o registro do consórcio, nos termos do compromisso assumido;

f) é obrigatória a apresentação de todos os documentos exigidos nos subitens 5.2.1, 5.3, 5.4 e 5.5, deste edital, por parte de cada consorciado.

3.3. Não poderão participar da presente Licitação os interessados suspensos de contratar e/ou impedidas de licitar, nos termos do artigo 87, inciso III, da Lei nº 8.666/93, cujas penalidades tenham sido aplicadas por quaisquer Órgãos Diretos e/ou Indiretos desta Administração Pública Municipal, **e incorrerem em qualquer das condições impeditivas abaixo**:

a) Estiverem sob processo de falência, concordata, recuperação judicial ou sob o concurso de credores, quando não apresente o seu plano de recuperação judicial devidamente homologado.

b) Forem declaradas inidôneas, por órgão ou entidade da Administração Pública, direta ou indireta, das esferas federal, estadual, distrital ou municipal;

c) Estiverem proibidos de transacionar com a administração pública e qualquer de seus órgãos descentralizados;

d) Empresas cujos sócios sejam servidores ou dirigentes do Município de Imperatriz, independente do cargo exercido;

e) A empresa responsável pela elaboração do projeto básico, bem como empresa da qual o autor do projeto seja dirigente, gerente, acionista ou detentor de mais de 5% (cinco por cento) do capital com direito a voto ou controlador, responsável técnico ou subcontrato, nos termos do art. 9º, incisos I e II da Lei 8.666/93;

f) empresas cujos sócios, ou diretores, responsáveis técnicos ou integrantes da equipe técnica pertençam simultaneamente a mais de uma empresa proponente;

g) empresas integrantes de um mesmo grupo econômico, assim entendidas aquelas que tenham diretores, sócios, representantes legais comuns, ou que utilizem recursos materiais, tecnológicos ou humanos em comum exceto se demonstrado **que não agem representando interesse econômico em comum**;

Portanto, o que foi definido pelo município, é efetivamente um processo licitatório pleno e que não haja combinação antecedente.

Item 4.1.3. IRREGULARIDADE: EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO COM FIRMA RECONHECIDA EM CARTÓRIO. (No edital: Item 4."Da apresentação dos envelopes e do credenciamento"- subitem: 4.4)

Importante ressaltar, que unicamente fora solicitado pelo município no subitem 4.4, o seguinte:

4.4. O licitante poderá se fazer representar neste certame desde que, no início da sessão pública no ato do credenciamento, seu representante apresente carta credencial ou procuração pública, ou instrumento particular com a firma do representante legal da empresa que assina, devidamente reconhecida em cartório, e cópia do contrato social ou estatuto da empresa (no ato de credenciamento).

Portanto qualquer ilegalidade é constatada, e atende plenamente a Lei Federal nº 13.726 de 8 de outubro de 2018, em que "Racionaliza atos e procedimentos administrativos dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e institui o Selo de Desburocratização e Simplificação".

4.1.4. IRREGULARIDADE: NO ITEM 3. "DAS CONDIÇÕES DE PARTICIPAÇÃO" - SUBITEM: 3.3 "a", CONSTA DISPOSIÇÃO IRREGULAR DE QUE DE QUE NÃO PODERÃO PARTICIPAR DA LICITAÇÃO LICITANTES QUE ESTEJAM EM PROCESSO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. JÁ NO ITEM 5.4 "I) DOCUMENTOS RELATIVOS A QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA" - SUBITEM: 5.4.1 "a" e "a.1", CONSTA OUTRA INDICAÇÃO DE VEDAÇÃO A PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, PORÉM SEGUIDA DE INDICAÇÃO DE QUE LICITANTES, NESSA CONDIÇÃO, PODERÃO PARTICIPAR DO PROCESSO LICITATÓRIO DESDE QUE APRESENTEM O PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL DEVIDAMENTE HOMOLOGADO.

Este dispositivo, está plenamente em atendimento as decisões dos Tribunais de Contas dos Estados de São Paulo, Rio de Janeiro, Bahia, Minas Gerais, Rio Grande do Sul, Paraná, entre outros. Exatamente com estas premissas.

4.1.5. IRREGULARIDADE: INDICAÇÃO DE QUE A COMPROVAÇÃO DE REGISTRO OU INSCRIÇÃO NO CREA, DO ENGENHEIRO A SER INDICADO PELAS LICITANTES, DEVERÁ SER REALIZADA POR MEIO DE QUITAÇÃO DE PESSOA FÍSICA. (No edital: Item 5.5.1.9 "CAPACIDADE TECNICO-PROFISSIONAL" -SUBITEM 5.5.1.9.3)

O Artigo 30 da Lei 8.666/93 é clara e incisiva:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

I - **registro ou inscrição na entidade profissional competente**;

§ 1° A comprovação de aptidão referida no inciso II do caput deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, **devidamente registrados nas entidades profissionais competentes**, limitadas as exigências a:

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, **profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente**, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazo máximos;

Reitere-se que o artigo 30, I, da Lei n.º 8.666/93, exige **registro na entidade profissional competente**. A Lei n.º 5.194/1966, Decreto Federal n.º 23.569/33, Resolução 218/73 e Decisão Normativa n.º 041 – CONFEA, determinam que toda empresa operadora do sistema de transporte, deverá ter seu registro no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia. Importante ressalvar que independentemente das obras, a empresa de transporte coletivo urbano, ainda possui áreas de engenharia de transportes e manutenção que são obrigados a fazerem este registro como determinado expressamente pelo CONFEA, bem como a sua regularidade junto a entidade profissional.

4.1.6. IRREGULARIDADE: DETERMINAÇÃO PARA DEPÓSITO DE GARANTIA DOIS DIAS ANTES DA DATA DE APRESENTACAO DA PROPOSTA- Item 5.4.1 g.2 DO EDITAL.

A Lei 8.666/93, em seu artigo 31, é claro, quando se permite a "Garantia de Proposta, em seu parágrafo III:

III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no caput e § 1° do art. 56 desta lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação, ou seja:

I - caução em dinheiro ou títulos da dívida pública;

II - seguro-garantia;

III - fiança bancária.

A exigência de garantia da proposta se distingue da garantia contratual e possui o objetivo de medir a qualificação econômico-financeira dos participantes. Muito embora destina-se a afastar os chamados "aventureiros" e a induzir a responsabilidade nos futuros compromissos, tendo em vista que pode ser convertida em favor do Estado na hipótese de o licitante vencedor se recusar a assinar o contrato, case seja vencedor.

A garantia da proposta também é denominada "garantia por participação", cabendo a esses a optar por uma das seguintes modalidades: caução em dinheiro, seguro garantia, ou fiança bancária

No entanto, a jurisprudência dos Tribunais de Contas é firme em apontar que essa prática OFENDE diversos dispositivos da lei de licitações: arts. 4º; 21, § 2º; 31, inciso III; 40, inciso VI, e 43, inciso I.

As Cortes de Contas entendem que "a lei nº 8.666/93 permite, em determinadas situações, que a qualificação econômico-financeira possa ser demonstrada mediante prestação de garantia (art. 31, III e § 2º). Todavia, não faz nenhuma exigência de que esta garantia seja entregue antes da abertura dos envelopes referentes à habilitação das licitantes" (TCU. Acórdão 802/2016 – Plenário)

Colaborando, com as instruções da Lei 8.666/93, vale transcrever o parecer da insigne Conselheira Substituta Dra. Andréa Siqueira Martins:

> *Embora não **caracterize uma irregularidade**, posto que existe previsão legal para a exigência de garantia da proposta (art. 31, inciso III da Lei de Licitações 5), o valor de tal garantia equivale a 1% do valor anual, quantia esta que poderia afastar interessados em participar da licitação e limitar a competitividade do certame. Ressalta-se, ainda, a jurisprudência desta Corte e do Tribunal de Contas de União quanto à impossibilidade de cumular a prestação de garantia de proposta com a apresentação de capital social mínimo ou patrimônio líquido mínimo[6], bem como em se exigir depósito pertinente à garantia em data anterior à realização do certame[7]. Nesse sentido, entendo prudente que sejam prestados os necessários esclarecimentos pela Administração.*

Importante ressaltar, não fora solicitada na qualificação econômico-financeira, à apresentação de capital social mínimo ou patrimônio líquido mínimo, portanto atendeu plenamente os Acórdãos do TCU de Nos 710/2018 e 802/2016.

A exigência de garantia antecipada, em qualquer modalidade, com o intuito único de auxiliar aos licitantes, na legalidade da garantia recolhida, com a fiança bancária, bem como o seguro garantia, se foram efetuadas por instituição legalmente instituída e atende as premissas do Banco Central, em especial a decisão normativa:

O Banco Central do Brasil IBACEN), exige que a fiança bancária, só pode ser emitida por instituição bancária classificadas entre os 30 (trinta) maiores Bancos, conforme Relatório emitido trimestralmente pelo Banco Central;"

Portanto, a exigência antecedente visa especialmente instruir e auxiliar aos licitantes, para que os mesmos não sejam inabilitados.

Portanto, totalmente infundado e a exigência de garantia de proposta provida integralmente de legalidade.

4.1.7. IRREGULARIDADE: PREVISÃO DE PRAZO EXÍGUO PARA O ÍNICIO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, 60 DIAS APÓS A ASSINATURA DO CONTRATO, RESTRINGINDO A COMPETITIVIDADE DA LICITAÇÃO.

A leitura desatenta do ato convocatório, que o prazo inicial de 60 dias (podendo ser mais elástico, conforme os propusessem as licitantes) para disponibilização da frota seria exíguo para empresas que não estejam a operar no Município de Imperatriz.

E não pode confundir BRT, com veículo convencional, BRT é veículo articulado ou BIARTICULADO, com AR e PISO Baixo.

São considerações meramente especulativas, com toda a vênia, que as fornecedoras de ônibus não teriam tempo para processar e atender os pedidos de uma futura concessionária em tal prazo, donde proviria hipotética afronta ao princípio da isonomia em relação a quem já disponha da frota exigida ou de parte dela.

A uma, invoque-se o exercício da lógica e do bom senso que se parelha ao Direito quando do exame de situações concretas. Nenhuma licitante que se dispusesse a participar da licitação empreendida em Imperatriz (ou em qualquer outro rincão) jamais iria fazê-lo se já não dispusesse de experiência pretérita no ramo (exigível na lei e no edital) e de frota própria de veículos, ainda que numericamente inferior à exigida na licitação.

Isto, porquanto os veículos são equipamentos indispensáveis à persecução de seu objetivo social.

A duas, o edital é claro quando não exige frota inteiramente nova ou de veículos zero quilômetro) – item 5.5.1.1 do Edital e do Anexo V, letra a) - e quando se refere à idade média de 6 (seis) anos. A idade máxima dos ônibus Básicos e Padrons, utilizados na prestação do serviço público de transporte coletivo de passageiros no município é de 12 (doze) anos de uso efetivo, sendo de 10 (dez) anos, de uso efetivo para os midi-ônibus, mini-ônibus e micro-ônibus. Os veículos padrons, convencionais, midiônibus, miniônibus, e microônibus, terão uma idade média de no máximo seis anos. As idades médias serão calculadas a partir do ano/modelo

Desse modo, as empresas que pretendessem participar do certame não estariam compelidas a adquirir toda a frota em 60 (sessenta) dias, pois a inferência lógica é que, sendo operadoras do ramo, dispõem desde logo de boa parte do quantitativo de veículos exigido, ou até mais – conforme o porte da licitante. Bastaria às interessadas, com efeito, comprometerem-se a colocar à disposição do Município a quantidade de ônibus deprecada no ato convocatório, eventualmente adquirindo alguns novos, não todos.

Portanto, categoricamente não é restritiva a condição editalícia. Aliás, ela é curial em editais de mesmo objeto já submetidos ao crivo dessa Corte e por ela aprovados sem admoestação dessa natureza.

A três, porquanto o prazo para disponibilização dos automotores passa a fluir não da data da apresentação das propostas, mas somente depois de concluído o certame em todas as suas etapas externas de apresentação, análise e julgamento de propostas; proclamação do resultado; interposição e decisão de eventuais recursos administrativos; homologação do resultado; assinatura do contrato e emissão de ordem de serviço (OS).

Tais providências demandam razoável lapso de tempo, rara vez inferior a 4 (quatro) meses, interstício suficiente para que a vencedora adquira novos veículos (caso já não os tenha todos) e atenda aos reclames do edital.

Significa dizer que, de fato, o prazo para a licitante vencedora reunir a frota exigida é significativamente superior aos sessenta dias úteis, embora esses sessenta já bastassem para a mobilização dos equipamentos para as empresas que sejam efetivamente do ramo.

Em reforço, saliente-se que o mercado de veículos está repleto de ofertas e estoques para compra imediata diante da crise econômica manifesta que aflige o País, da qual adveio expressiva queda na venda dos estoques disponíveis. Essa circunstância amplia a disponibilidade de veículos em oferta, não apenas

em concessionárias, mas em outras empresas do ramo de transporte, sempre a oferecer à venda veículos seminovos.

Em acréscimo, repita-se: a empresa interessada na licitação, pelo fato de ser compelida legalmente a comprovar experiência anterior na operação de serviços de transporte coletivo - compatíveis com o porte e as exigências dos licitados no Município de Imperatriz - é presumida e logicamente possuidora de uma frota operante.

Destarte, o prazo que viesse a escolher para a frota estar disponível (entre os indicados no edital) não constitui barreira alguma ou restrição para que participasse do certame, nele circunstancialmente se sagrasse vencedora e iniciasse a operação dos serviços, sessenta dias ou mais depois da proclamação do resultado da competição, computados os prazos mencionados mais acima.

Se assim não fosse, essa licitante não poderia ser tecnicamente admitida a executar serviços necessariamente contínuos e de natureza essencial como são os de transporte coletivo, segundo estatuem o art. 30, V da CF e satisfatoriamente atender os direitos dos usuários preconizados nos artigos 6º e 7º da Lei 9.897/95 e na Lei de Mobilidade Urbana.

A toda evidência, tergiversações técnicas à parte, é razoável e proporcional o estabelecimento dos prazos indicados no edital, tendo em conta o aludido decurso de tempo suficiente entre a proclamação do resultado da licitação e o início efetivo da operação dos serviços e tendo-se em conta a preponderância do interesse público e a essencialidade da atividade colimada.

Não sendo vencedora a atual operadora, o município, correria o risco de não ter transporte.

4.1.8. IRREGULARIDADE: EXIGÊNCIA DE QUANTITATIVO MÍNIMO SUPERIOR A 50% SEM JUSTIFICATIVA E EXIGÊNCIA DE REQUERIMENTOS INDEVIDOS NO ITEM 5.2, DO EDITAL, QUE DIZ RESPEITO AOS DOCUMENTOS RELATIVOS À HABILITAÇÃO JURÍDICA.

Importante ressaltar, não é habilitação jurídica e sim qualificação técnica.

Seria despiciendo, mas colaciona-se a norma do art. 30 do Estatuto de Licitações, subsidiariamente aplicável:

> *Art. 30 - A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:*
>
> *I - **registro ou inscrição na entidade profissional competente**;*

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade ***pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação****, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;*

§ 1° A comprovação de aptidão referida no inciso II do caput deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas ***jurídicas de direito público ou privado****,* ***devidamente registrados nas entidades profissionais competentes****, limitadas as exigências a:*

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazo máximos;

§ 4° Nas licitações para fornecimento de bens, a comprovação de aptidão, quando for o caso, será feita através de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado.

O Município tem em mira atender estritamente os comandos tanto da Lei 8.666/93 e da Lei 8.987/95, quanto da Constituição Federal, a partir da regra básica do art. 3º da Lei de Licitações, assim expressa:

A Lei 8.666/93, em seu art. 3º:

> *"A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos".*

Observe-se, quanto a isto, que na parte alusiva a condição de habilitação (item 5.5 - **Relativo à Capacidade Técnica)**, o Poder concedente ampliou as condições de participação, em comportamento louvável e distinto do adotado em

licitações semelhantes promovidas país a fora, fato ratificado nos subitens abaixo reproduzidos:

> ***5.5.1.8. CAPACIDADE TÉCNICA OPERACIONAL**: Atestado comprovando experiência anterior na execução de serviço de transporte coletivo em linhas regulares urbanas, semiurbanas e/ou rodoviárias de transporte de passageiros, emitido por órgão oficial e/ou entidade pública delegatária ou contratante do serviço que comprove a experiência da empresa proponente, constando o seguinte:*
>
> ✓ *A frota envolvida, constando a frota atual, no caso de serviços em andamento ou a frota ao final da prestação de serviços, no caso de delegações ou contratos já encerrados.*
> ✓ *A data de início e término dos serviços (quando o caso).*
>
> ***5.5.1.8.1.** Será considerado compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, nos termos do art. 30, inciso II da Lei 8.666/93, a apresentação de atestado em que conste a prestação de serviços utilizando no mínimo 70% da frota exigida nesta licitação,* em pelo menos 5 (cinco) anos de contrato ou de concessão.
>
> ***5.5.1.8.2.** Na hipótese de a Licitante apresentar atestado(s) relativo(s) a serviços executados em consórcios, tal(is) atestado(s) deverá(ão) apontar a proporção, e se houver, as variações temporais de participação da empresa no consórcio.*

Evidente que na operação de serviços essenciais, tem peso relevante a experiência da empresa. Portanto a amplitude verificada nesse aspecto possibilitou a qualquer interessada o atendimento dos reclames técnicos e de condição técnico-operacional, dando ensejo à universalidade das propostas.

Agindo assim, a Administração estimulou a livre concorrência e assegurou o necessário respeito aos princípios da isonomia, impessoalidade, transparência e eficiência na condução do certame. Deu oportunidade a que várias empresas pudessem participar da Concorrência, inclusive as de menor porte, uma vez comprovada, por óbvio, a sua capacitação econômica e financeira para cumprirem as obrigações que o contrato estabelece para a futura operadora.

Não há se falar em condição restritiva, quando essa condição decorre da própria lei e não da vontade do agente público, que apenas pode atuar de modo vinculado à norma e ao edital.

A fixação deste quesito de qualificação, é atribuída à Administração, desde que espeite ao mínimo estipulado, discricionariamente, não sendo suscetível de ingerência externa, porque se trata de assunto afeito à conveniência e oportunidade administrativa.

Se a empresa não reunir experiência em Transporte Urbano, ainda assim que foi possibilitada a apresentação de atestado de Transporte Rodoviário, ou, mesmo, atestado de experiência de seu Transporte semiurbano, dando ensejo a que qualquer interessada atendesse plenamente a tal exigência, como corrobora o item 5.5**. - Relativos à Capacidade Técnica.**

Destarte, o item 5.5.1.8 do edital guarda absoluta consonância com a norma do artigo transcrito, revestindo-se de legalidade indiscutível.

Em relação ao tempo de experiência da empresa, foram plenamente atendidos todos os reclames e determinações igualmente lançados em outros editais analisados pelo TCE do Estado do Maranhão, e por ele chancelados, tendo-se como exemplos os atos convocatórios utilizados especialmente na Capital do Estado – São Luís.
O **transporte coletivo de passageiros**, este tão diferenciado e especial em sua operação que possui natureza essencial (artigo 30, inciso V, da Carta Federal; artigo 176, inciso VI, da Constituição do Estado e artigo 10, inciso VII da Lei Orgânica do Município).

4.1.9. IRREGULARIDADE: SOLICITAÇÕES INDEVIDAS NO ITEM 5.5 "DOCUMENTOS RELATIVOS A QUALIFICACAO TÉCNICA"-. CLÁUSULAS GENÉRICAS QUE COMPROMETEM O JULGAMENTO OBJETIVO DAS PROPOSTAS E QUE EXTRAPOLAM AS EXIGÊNCIAS DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA.

Os incisos IX e XI do art. 22 da Constituição Federal conferem competência privativa à União para legislar sobre as diretrizes da política nacional de transportes. A mesma Constituição Federal, em seu art. 30, incisos I e V, atribui competência ao Município para regular o transporte coletivo sob a sua jurisdição:

"Art. 30. Compete aos Municípios:
I – legislar sobre assuntos de interesse local; (...)
V – organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial; (...)."

Os termos de compromisso e as declarações são atos vinculados a gestão e operação de serviços de transportes, ao pelo atendimento a Lei 8.666/93, Lei 8.987/95, Lei 90074/95 e em especial a Lei 12.587/12.
Muito pelo contrário, a melhoria e adequação dos serviços, estão expressos no art. 6º da Lei 8.987/95, bem como ao art. 14 da Lei 12.587/12.

Exige a boa compreensão da matéria que se ressalte, de pronto, tratar-se da outorga de concessão do serviço público de transporte coletivo urbano de passageiros, por ônibus, **no Município**. Serviço que a Constituição da República, a par de incluir dentre as **competências privativas do Município**, qualificou como sendo essencial (art. 30, inciso V).

Vale aqui um registro que vão por terra os frágeis argumentos da impugnante, definidos na constituição Federal, estadual e municipal:

Constituição Federal

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - Legislar sobre assuntos de interesse local;

II - Suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

V - Organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial;

Constituição Estadual

Da Competência do Município

Art. 147. Compete ao Município:

I - legislar sobre os assuntos locais;

II - legislar, supletivamente, no que couber;

V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluindo-se nestes o transporte coletivo, que tem caráter essencial;

Parágrafo único. Aplica-se ao Município o exercício da competência comum com o Estado e a União prevista no art. 12, I, desta Constituição.

Lei Orgânica municipal

DA COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO

Art. 7º - Compete ao Município de Imperatriz prover a tudo quanto respeite o seu peculiar interesse e o bem-estar de sua população, cabendo-lhe privativamente:

I – legislar sobre assuntos de interesse local;

II – suplementar a legislação federal e a estadual no que lhe couber;

V – organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, instituídos por lei, inclusive o transporte coletivo, de caráter essencial;

O grande desafio do setor público hoje no campo da mobilidade tem sido focar a política pública para incorporar os benefícios da inovação no setor de forma mais equânime na realidade das cidades a partir da governança pública.

O mais estranho, com certeza também é a falta de conhecimento técnico sobre o transporte sobre demanda, o que o município propõe é de justamente garantir a empresa operadora (vencedora da licitação) o controle efetivo dos serviços de transporte no município, quando caberá unicamente ao licitante vencedor do certame, incorporar o transporte sobre demanda no sistema regular, como receita alternativa ou complementar, o que trará garantia e controle de serviços clandestino que já ocorrem no município em larga escala, bem como o equilíbrio econômico-financeiro de seu contrato.

Nesse sentido Imperatriz, inova e moderniza o EDITAL no contexto mais amplo de sedimentar as bases para que o Município, no longo prazo (20 anos com previsão de prorrogação), possa organizar a mobilidade urbana local a partir do conceito de "Mobilidade como Serviço" (Mobility as a Service, ou MaaSA), pelo qual os incentivos públicos em matéria de mobilidade urbana devem priorizar o uso integrado dos diferentes tipos de serviço de transporte com o objetivo de garantir sustentabilidade e eficiência nas opções de deslocamento urbano.

Foi com esse foco de longo prazo que o presente EDITAL retirou do escopo da CONCESSÃO de transportes de comercialização e gestão de produtos tarifários e a de implantação de sistemas de monitoramento e fiscalização. Esses tradicionalmente têm sido objeto de contrato público de transporte municipal no Brasil, contudo não são parte essencial da operação de transporte.

Para viabilizar essas atividades e outras relacionadas à comunicação com os Usuários e ao planejamento da mobilidade, o Município em conjunto com a empresa vencedora da licitação, farão o planejamento das plataformas integradas de mobilidade baseadas nesta inovação, com certeza, será obrigatória a toda nova concessão, que já vem ocorrendo em larga escala em todo o Brasil.

Importante ressaltar, sobre a modernidade dos serviços, exigências obrigatórias do artigo 6º da Lei 8.987/95, bem com a Lei 12.587/12, além do que, com os diversos aplicativos e a necessidade de implementar novas tecnologias e a previsão de transporte sobre demanda.

A grande maioria segmenta a oferta por modalidade de transporte, embora tenha se verificado que esta segmentação, no caso de transporte por ônibus, se restringe especificamente ao **veículo ônibus**. A segmentação da oferta em função dessa tecnologia se deve ao fator histórico de desenvolvimento de "empresas de ônibus", em vez de "empresas de transporte público", que esperamos não acontecer no novo sistema proposto, indo além participando no momento de renovação e inovação dos serviços de transportes.

Situando-se o Município de Imperatriz entre os de grande porte (2º do estado), com uma população carente e de baixa renda, daí o maior acuro adotado nos critérios e exigências do edital em especial a modernidade e que todos se beneficiem dele.

As atividades de organização operacional, programação e planejamento são variáveis, em função de sua natureza e das necessidades dos serviços, e demandam técnicas apuradas e consistente no decorrer da execução do contrato (diante dos imperativos de acessibilidade, universalidade e continuidade dos serviços públicos), seja por iniciativa da concessionária, seja por imposição do Poder Público, ao longo do contrato de 20 – vinte anos, com previsão de prorrogação.

Em virtude de que, a partir da celebração do contrato, como previsto no edital e no Contrato, serão feitas reavaliações, da concessionária e de estudos de racionalização dos serviços e de planejamento da operação, contemplando a organização operacional e a programação dos serviços, em consonância com as diretrizes propostas pela Poder Público Municipal, Plano de Exploração e, evidentemente que com sua **aprovação e a participação conjunta.**

A **atualidade compreende a modernidade das técnicas, do equipamento e das instalações e a sua conservação, bem como a melhoria e expansão do serviço**.

Considerando que o contrato, prevê seu tempo de duração em 20 (vinte) anos, com possibilidade de prorrogação, o que obrigatoriamente a proposta de implantação de novas tecnologias, **sem pontuação**, importante na situação futura da modernidade e atualidade, como expressamente definidos na Lei 8.987/95 (art.6) e Lei 12.587/12 (art.14).

Na medida em que o legislador estabeleceu os critérios de adequação operacional na concessão de serviços públicos, esta escolha se insere no âmbito do poder discricionário do Chefe do Poder Executivo, não cabendo qualquer intervenção externa nesta seara, salvo se efetivamente comprovada a existência de ilegalidades, sobretudo a intenção de direcionamento da contratação, o que não se verifica à luz dos elementos até o momento produzidos na análise pericial.

O regime jurídico de direito público confere ao contratante (poder público) certas prerrogativas e garante ao contratado o equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

Afinal, a indicação de requisitos técnicos como critério da licitação ou como meras obrigações contratuais, trará consequências jurídicas distintas, as quais devem ser objeto de decisão pelo administrador público, e não por instituições diversas.

Com efeito, ao escolher determinados valores técnicos como requisitos obrigatórios no certame, justamente por compreendê-los como imprescindíveis à prestação de um serviço adequado à população, o gestor afasta da contratação as empresas que não observem rigorosamente estas exigências.

Se, por outro lado, estas exigências não se apresentarem como determinantes ao resultado da licitação, mas como meras obrigações contratuais, as empresas que não as preencham poderão se sagrar vencedoras e celebrar o contrato, iniciando uma prestação de serviços aquém do esperado pela Administração Pública, restando apenas perquirir eventuais sanções administrativas, após já causados os prejuízos à coletividade.

Torna-se claro que deve assegurar ao administrador público a escolha sobre o papel que características técnicas do serviço concedido terão em cada caso concreto, seja como empecilho para sagrar-se vencedor no certame, o que evitaria casos como aquele apontado no parágrafo anterior, ou como meras obrigações contratuais, que poderiam dar ensejo a descumprimentos e

protelações que, apesar de passíveis de sancionamento, não impediriam a ocorrência de prejuízos irreparáveis aos usuários deste serviço.

Assim, por acreditarmos que a escolha dos critérios compete unicamente ao poder público, desde que não vislumbrada qualquer ilegalidade, não identificada a presença de elementos, até esta oportunidade, que permitam invalidar a opção exercida no caso em apreço.

O exercício dessas prerrogativas levou ao desenvolvimento do setor, proporcionado pela atuação inovadora dos órgãos de gerência, a partir da Lei de Concessões e da Lei de Mobilidade, apesar das reações contrárias das empresas delegatárias, que ainda chama o usuário de transporte como "Meu Passageiro" (SIC).

Ao passo que o município quer efetivamente atrair o usuário e que ele passa a ser cativo, pelo contrário do que questiona o nobre perito, o transporte sobre demanda, já utilizado na maioria dos países da Europa, na América Central e alguns municípios do Estado de São Paulo, Rio de Janeiro, Paraná e Minas Gerais, visa justamente a garantia operacional do concessionário, quando este passa a ter exclusividade em sua operação e a garantia de receitas alternativas, assessórias e complementares.

No entanto a ausência de sistemas de gestão mais adequados a mercados competitivos e o baixo estímulo a participação do operador na organização e programação da oferta do serviço e de capitais privados na expansão da infraestrutura de transporte limita o espaço de contribuição do operador que tem se acomodado à condição de simples executor das determinações do poder público.

Fato para o qual contribui o regime econômico de "serviço pelo custo", onde a remuneração do operador é unicamente determinada com base nos custos incorridos para prestação dos serviços. O regime econômico de "serviço pelo custo" coloca o custo do serviço como elemento central da relação entre as partes.

O poder público procura controlá-lo e reduzi-lo ao mínimo possível, aproveitando todos os ganhos em benefício da redução tarifária, fato que deveria ao contrario destacado no "Laudo Pericial", seria o estimulo a busca de ganhos de produtividade pelo operador que, em aumentar sua remuneração, ao invés de simplesmente através do aumento dos custos, quando não se define a oferta com relação efetiva da demanda por faixa horária e a capacidade da frota em operação, bem como o dimensionamento da frota que melhor atende a demanda

em cada faixa horária, ou através da diminuição da qualidade do serviço para adequar os custos ao preço da tarifa, portanto a previsão da implantação "do transporte sobre demanda" e de "novas Tecnologias", visa além de atender plenamente ao usuário, no seu deslocamento, visa ainda a melhorar o níveo de serviço de acordo com o desejo de seu deslocamento.

A adoção desta prática se insere numa política de aumento de controle público do serviço, na qual o órgão gestor, buscando o controle total da prestação dos serviços, utiliza seus poderes de contratante para alterar unilateralmente as especificações dos serviços, sempre que assim julgar necessário, arcando, em contrapartida, com todos os custos decorrentes das medidas adotadas.

Tal prática contribui para as formas de prestação de serviço, e aumenta o espaço de contribuição do operador privado na implantação de mecanismos de mercado mais adequados de gerenciamento da prestação do serviço.

De uma forma geral, os contratos de delegação de transporte público de passageiros no País abrem espaço para que o delegatário assuma uma parcela do risco da atividade. O regime econômico de "prestação de serviço pelo custo", em que todo o custo pago pelo delegatário é repassado à tarifa, praticamente elimina os riscos econômicos da atividade.

Quando a tarifa é fixada abaixo do custo, observa-se, na prática, a tendência de realização do ajuste do custo à tarifa, reduzindo-se a oferta e/ou a qualidade do serviço prestado. Tal situação implica quase sempre em conflitos de relação entre o poder público e o prestador de serviço, principalmente nos casos em que o poder público exerce um controle mais rigoroso do serviço prestado.

Verifica-se a necessidade de aprofundar o exame dos fatores que provocam as variações de custo e de responsabilizar pela gestão desses fatores àquela parte que tiver melhor condição de fazê-lo, introduzindo nos contratos de concessão/permissão abertura para a imputação de parcela de risco às partes respectivas.

A análise demonstra que a padronização de um tipo apenas de tecnologia, em geral veículos de grande porte, inviabiliza ou encarece o atendimento em áreas onde tal tecnologia não seja adequada ou os níveis de demanda não justifiquem o tamanho do veículo.

Existe um segmento de mercado específico para tecnologias de menor porte e/ou com maior nível de conforto, com tarifa adequada, que não é atendido pela padronização unitária de tecnologia, o que, muitas vezes, cria o espaço para o transporte clandestino ou mantém usuários potenciais no transporte individual.

As delegações que, na prática, se limitam à contratação de terceiros para prestação de serviços especificados, requerem maior capacitação técnica e administrativa dos órgãos gestores e das empresas operadoras, que passam a ser responsáveis pela especificação mais acurada da oferta e melhor controle do serviço, conforme comentado nos itens anteriores.

O principal problema nesses casos, como também nos casos de concessão/permissão em que o órgão gestor assume exclusivamente para si a especificação do serviço e faz o controle através da medição do serviço é a dificuldade operacional dos órgãos públicos que possuem pequena agilidade nas relações com os mercados de mão de obra, fornecimento de materiais e serviços, e possuem também pouca flexibilidade no ajuste de seus custos.

Além disso, conforme já comentado, este tipo de relação deixa de aproveitar a criatividade e o espírito empresarial dos operadores em benefício do interesse coletivo. **Por outro lado, a o envolvimento dos operadores no planejamento e especificação de serviços passa a exigir dos mesmos uma capacitação técnica específica, ainda não usual nas empresas do setor**.

Verifica-se ainda que determinadas funções do poder público, sobre as quais os delegatários não podem exercer qualquer influência, e que interferem diretamente no sistema de transporte, tais como a definição e implementação de políticas de desenvolvimento urbano que contemplem a interação entre o uso do solo e o sistema de transporte, a manutenção de determinado nível de serviço na circulação de veículos pelo sistema viário, o equacionamento das dificuldades institucionais de gestão das regiões metropolitanas e aglomerados urbanos e a mitigação dos impactos ambientais provocados pela estrutura do sistema de transporte não são explicitadas nos contratos de delegação como responsabilidades do poder público.

Vale registrar, com a gama interminável de aplicativos e novas características de serviços, implantados a cada ano, o município, obrigatoriamente deve entender o momento que passa os serviços de transportes, e procurar a essa inovação, em bem comum dos usuários do sistema.

Convém anotar que a grande maioria dos municípios do Brasil, nas atuais licitações, transferiu às empresas toda a programação dos serviços de transporte no município, com diversos objetivos: melhorar a operacionalização dos serviços, combater os clandestinos, promover a atualização e modernização de técnica.

Vale ainda registrar, que anteriormente as empresas, relutavam em não implantar, bilhetagem, sistema de gerenciamento, GPS, monitoramento, informações aos usuários e implantação e operacionalização do sistema WIFI, hoje ao contrário, nenhuma empresa abre mão destas tecnologias.

A partir da celebração do contrato, serão atribuições da concessionária a organização operacional, administrativa e a programação dos serviços no âmbito do sistema licitado.

A concessionária, como dela exige a minuta de contrato (Anexo III do Edital), terá a obrigação de implantar e operar a nova programação de linhas, itinerários e quadro de horários, previstos no Anexo I – Termo de Referência, Anexo II - Diretrizes para o sistema de automação do processo de controle da oferta e demanda (bilhetagem eletrônica), sistema de monitoramento da frota, centro de controle operacional, aplicativos e wireless fidelity e Anexo XII – Plano de Exploração, previamente analisados e aprovados pelo Município de Imperatriz, a partir do sexto mês do início de sua operação.

A atualidade compreende a modernidade das técnicas, do equipamento e das instalações e a sua conservação, bem como a melhoria e expansão do serviço.

Já a Lei de Mobilidade - Lei 12.587/12, assim se expressa no Capítulo III - DOS DIREITOS DOS USUÁRIOS

Art. 14. São direitos dos usuários do Sistema Nacional de Mobilidade Urbana, sem prejuízo dos previstos nas Leis nos 8.078, de 11 de setembro de 1990, e 8.987, de 13 de fevereiro de 1995:

I - receber o serviço adequado, nos termos do art. 6º da Lei no 8.987, de 13 de fevereiro de 1995;

Portanto quando se utiliza o sistema de "Transporte sobre demanda" tem-se um propósito:

A modernidade, avaliação constante e a Modicidade Tarifária

Vale ainda, esclarecer e lembrar sobre o prazo do contrato, que prevê seu tempo de duração em 20 (vinte) anos, com possibilidade de prorrogação, o que, obrigatoriamente, determina ao município a criação de mecanismos de sistemas de novas tecnologias, a perspectiva futura da modernidade e atualidade, como expressamente definidos na Lei 8.987/95 (art.6) e Lei 12.587/12 (art.14).

O transporte sob demanda, ou sistema responsivo à demanda (do inglês DRT – Demand Responsive Transport) vem se tornando muito popular em países com

maior desenvolvimento tecnológico e surge como uma alternativa para melhora da qualidade e quedas expressivas dos passageiros nos últimos anos.

O sistema sob demanda, viabilizado por aplicativo, além de fazer frente aos aplicativos privados melhoram a aderência entre oferta e demanda fazendo com que a quilometragem rodada e oferta da frota seja especificado de tal forma que o custo seja uma fração do sistema convencional.

E não são critérios de julgamento, são termos de compromisso. O critério de julgamento é único e exclusivo – **menor valor de tarifa.**

CONCLUSÃO

Importante ressaltar, sobre a modernidade dos serviços, exigências obrigatórias do artigo 6º da Lei 8.987/95, bem com a Lei 12.587/12, além do que, com os diversos aplicativos e a necessidade de implementar novas tecnologias e serviços complementares, como previsto nos Anexo II e I.

Convém anotar que a grande maioria dos municípios do Brasil, nas atuais licitações, transferiu às empresas toda a programação dos serviços de transporte no município, com diversos objetivos: melhorar a operacionalização dos serviços, combater os clandestinos, promover a atualização e modernização de técnica, entre eles os aplicativos, sistema de gerenciamento, CPRS, monitoramento, informações aos usuários e implantação e operacionalização do sistema WIFI, bem como propiciar a modernidade dos serviços, como o dimensionamento da frota, programação operacional, quadro de horários, de acordo com a demanda por faixa horária e dia.

Com isso, a exemplo do que se pretendeu no edital confeccionado pelo Município de Imperatriz, além da garantia de empresa experiente e que opere os serviços adequadamente, buscou-se o atingimento da meta de tornar módicas as tarifas, tendo em vista a crescente redução dos usuários pagantes do sistema.

A modernidade é exigência manifesta da Lei de Concessões, segundo o disposto no seu art. 6º, bem como nas determinações da Lei de Mobilidade Urbana.

A partir da celebração do contrato, serão atribuições da concessionária a organização operacional, administrativa e a programação dos serviços no âmbito do sistema licitado.

A concessionária, como dela exige a minuta de contrato (Anexo III do Edital), terá a obrigação de implantar e operar a nova programação de linhas, itinerários e quadro de horários, previstos no Anexo I – Termo de Referência, Anexo II - Diretrizes para o sistema de automação do processo de controle da oferta e demanda (bilhetagem eletrônica), sistema de monitoramento da frota, centro de controle operacional, aplicativos e wireless fidelity e Anexo XII – Plano de Exploração, previamente analisados e aprovados pelo Município de Imperatriz, a partir do sexto mês do início de sua operação.

A atualidade compreende a modernidade das técnicas, do equipamento e das instalações e a sua conservação, bem como a melhoria e expansão do serviço.

Já a Lei de Mobilidade - Lei 12.587/12, assim se expressa no Capítulo III - DOS DIREITOS DOS USUÁRIOS

Art. 14. São direitos dos usuários do Sistema Nacional de Mobilidade Urbana, sem prejuízo dos previstos nas Leis nos 8.078, de 11 de setembro de 1990, e 8.987, de 13 de fevereiro de 1995:

I - receber o serviço adequado, nos termos do art. 6º da Lei no 8.987, de 13 de fevereiro de 1995;

Portanto quando se utiliza esta metodologia, tem-se um propósito:

A modernidade, avaliação constante e a Modicidade Tarifária.

Vale ainda, esclarecer e lembrar sobre o prazo do contrato, que prevê seu tempo de duração em 20 (vinte) anos, com possibilidade de prorrogação, o que, obrigatoriamente, determina ao município a criação de mecanismos de sistemas de novas tecnologias, a perspectiva futura da modernidade e atualidade, como expressamente definidos na Lei 8.987/95 (art.6) e Lei 12.587/12 (art.14).

Vale registrar, com a gama interminável de aplicativos e novas características de serviços, implantados a cada ano, o município, obrigatoriamente deve entender o momento que passa os serviços de transportes, e procurar a essa inovação, ao bem comum dos usuários do sistema.

Não podemos deixar de citar o conceito de discricionariedade administrativa, de autoria do Professor José Cretela Junior:

> **"Discricionariedade Administrativa, faculdade que se desenvolve na escolha dos meios e dos modos mais eficazes e oportunos para realização do interesse público".**

A administração entende que o ato convocatório atende todos os ditames da Lei 8.666/93, a Lei 8.987/95 e a legislação municipal aplicável à espécie sendo eficaz para bem contratar o objeto da Concorrência Pública 001/2020.

Este é o entendimento da Comissão Especial de Licitação.

Imperatriz, 18 de dezembro de 2020.

LEANDRO JOSÉ BRAGA COSTA
Secretário Municipal de Trânsito e Transporte