



**PRIMEIRA CÂMARA - SESSÃO: 30/07/13**

47 TC-002556/003/10

**Contratante:** Prefeitura Municipal de Jundiaí.

**Contratada:** Socicam Administração, Projetos e Representações Ltda.

**Autoridade(s) Responsável(is) pela Homologação:** Clóvis Marcelo Galvão (Secretário Municipal de Administração).

**Autoridade(s) que firmou(aram) o(s) Instrumento(s):** Miguel Haddad (Prefeito) e Roberto Salvador Scaringella (Secretário Municipal de Transportes).

**Objeto:** Concessão a título oneroso, para uso, exploração, administração, operação e manutenção do Terminal Rodoviário Intermunicipal de Jundiaí, sito à Av. 9 de julho nº 4.000 – Jardim Anhanguera.

**Em Julgamento:** Licitação – Concorrência. Contrato celebrado em 13-09-10. Valor – R\$17.377.100,00. Justificativas apresentadas em decorrência da(s) assinatura(s) de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho, publicada(s) no D.O.E. de 27-02-13.

**Advogado(s):** Jandyra Ferraz de Barros Molena Bronholi, Regina Cilene Azevedo Mazzola e outros.

**Fiscalizada por:** UR-3 – DSF-I.

**Fiscalização atual:** UR-3 – DSF-I.

**1. RELATÓRIO:**

- 1.1. Trata o presente processo de Concorrência nº 007/2008 e Contrato nº 131/2010 celebrado entre a **Prefeitura Municipal de Jundiaí** e a empresa **SOCICAM Administração, Projetos e Representações Ltda.**, objetivando a concessão, a título oneroso, do uso, exploração, administração, operação e manutenção do Terminal Rodoviário Intermunicipal de Jundiaí.
- 1.2. O contrato nº 131/2010 foi celebrado em 13/09/2010, fixando o prazo da concessão em 20 (vinte) anos, no valor de R\$17.377.100,00.
- 1.3. A precedente licitação, na modalidade Concorrência nº 007/2008, do tipo maior oferta pela outorga da concessão, despertou o interesse de 18 (dezoito) empresas e contou com a participação de 03 (três) proponentes, sendo 02 (duas) inabilitadas.

As 02 (duas) proponentes foram inabilitadas na forma como segue:



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



- 1) Ellenco Construções Ltda. - não atendeu ao subitem 7.5.1.2.1, alínea “b”, do edital. A CAT fornecida não acerva os serviços de manutenção elétrica;
- 2) Riêra Empreendimentos e Administração Ltda. – não atendeu ao subitem 7.5.1.2.1, alínea “a”, do edital. O atestado técnico referente à CAT é apresentado em nome da Construtora Terraplenagem Mantiqueira Ltda. e não em nome da licitante.

**1.4.** Na instrução processual, a Unidade Regional de Campinas/UR-3 concluiu pela irregularidade da licitação e do contrato, consignando em suma que:

- o edital se mostrou restritivo, ao definir como parcela de maior relevância e valor significativo a qualificação técnico-profissional e operacional também em atividades pertinentes e compatíveis com a “manutenção predial e de equipamentos, incluindo as áreas de elétrica e hidráulica”,
- aglutinou-se indevidamente objetos, pois a atividade principal e relevante de valor significativo seria tão somente a administração e operação de terminais de passageiros, sendo que a manutenção predial e de equipamentos é secundária e consequência da atividade principal;
- mesmo demonstrando capacidade operacional para desempenhar o objeto licitado, como indicam os atestados de fls.1108/1138, as outras 02 (duas) licitantes foram inabilitadas comprometendo a competitividade do certame.

**1.5.** A SDG propôs fosse assinado prazo à origem, consignando além dos apontamentos do órgão de fiscalização falhas no edital como a exigência de prova de regularidade fiscal para com as Fazendas Federal, Estadual e Municipal referente a todos os tributos e exigência de garantia de execução no valor de R\$173.771,00, correspondente a 1% do valor total estimado da contratação.

**1.6.** Fixado prazo, nos termos do inciso XIII, do artigo 2º, da Lei Complementar nº 709/93, a origem trouxe aos autos, em resumo, as seguintes alegações:



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



- 1) As parcelas de maior relevância destacadas no item 7.5.2.1, do edital, não revelam aglutinação indevida;
- 2) O objetivo visado pela Administração ao conferir a outorga de concessão remunerada não estava restrito à execução de serviços de administração e operação do Terminal Rodoviário Intermunicipal do Município, mas compreendia também a manutenção preventiva e corretiva predial de equipamentos, indispensável à conservação do bem público que estava sendo colocado em mãos do particular para uso e exploração comercial;
- 3) Não se vislumbra a hipótese de dispensa de apresentação de atestado ou atestados próprios de atividades compreendidas não apenas os trabalhos de administração e operação do Terminal, mas também os trabalhos de manutenção preventiva e corretiva do prédio cujos registros são de competência do CREA;
- 4) Havia a necessidade de comprovação no sentido de que o profissional detentor do atestado apresentado pertencesse ao corpo técnico da empresa, regra que se reportou à qualificação técnica da licitante;
- 5) Por certo a outorga de concessão envolvendo assunção de direitos e obrigações de alta relevância para satisfação do interesse público tutelado, impunha redobrado cuidado na apreciação da qualificação dos licitantes interessados;
- 6) Mostra-se equivocado o entendimento no sentido de que a regra pertinente à exigência de documentação para fins de comprovação da regularidade fiscal das licitantes ficasse limitada às disposições do inciso II, do artigo 29, da Lei de Licitações;
- 7) As citadas exigências de garantia mereceram análise por ocasião do exame prévio de edital tratado no TC-041369/026/08, onde consta que a melhor iniciativa seria buscar um equilíbrio, o que conduziu à exclusão da garantia prévia habilitatória, bem como à redução do montante antes fixado a título de caução definitiva, eis que também em relação a essa havia sido considerado o



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



percentual de 10% sobre o valor global estimado para todo o período previsto de 20 (vinte) anos.

- 1.7. O Senhor Miguel Moubadda Haddad, ex-Prefeito Municipal de Jundiaí interveio aos autos trazendo razões no sentido de que as exigências no edital atendem necessariamente as características peculiares do objeto da licitação.

É o relatório.



## 2. VOTO.

- 2.1. Trata o presente processo de Concorrência nº 007/2008 e Contrato nº 131/2010 celebrado entre a **Prefeitura Municipal de Jundiaí** e a empresa **SOCICAM Administração, Projetos e Representações Ltda.**, objetivando a concessão, a título oneroso, do uso, exploração, administração, operação e manutenção do Terminal Rodoviário Intermunicipal de Jundiaí, por um período de 20 (vinte) anos.
- 2.2. As razões apresentadas pelo Executivo Municipal não foram suficientes para regularizar a matéria.
- 2.3. Não há como consentir que a Administração tenha, sob o manto da peculiaridade do objeto pretendido, inserido regras discriminatórias no instrumento convocatório, desrespeitando a legislação de regência, sem assegurar, conseqüentemente, a igualdade de direitos a todos os interessados em contratar com a Administração Pública.
- 2.4. Tal fato é evidenciado pela efetivação de apenas 01 (uma) única proposta, sendo as outras 02 (duas) inabilitadas, num certame que despertou o interesse de 18 (dezoito) empresas que adquiriram o edital.
- 2.5. Razão assiste ao órgão de fiscalização e à SDG quando afirmam que a Administração impôs regra restritiva ao edital (subitem 7.5.1.2.1) quando definiu como parcela de maior relevância e valor significativo a qualificação técnico-profissional e operacional também em atividades pertinentes e compatíveis com a “manutenção predial e de equipamentos, incluindo as áreas de elétrica e hidráulica”, considerando que a atividade principal e relevante de valor significativo seria tão somente a administração e operação de terminais de passageiros, sendo que a manutenção predial e de equipamentos seria secundária e consequência da atividade principal.

No caso concreto, nos moldes processados referida exigência não se coaduna com o estabelecido no artigo 30, da Lei de Licitações, tendo ainda motivado a inabilitação das outras 02 (duas) licitantes no certame.

- 2.6. Ademais, afigura-se inadequada a redação da cláusula editalícia (subitem 15.1) que, ao exigir a prestação de garantia de execução do contrato, estabeleceu que o percentual fosse calculado sobre o montante do total estimado da concessão, ao invés do valor contratual, como previsto no artigo 56, § 2º, da Lei 8.666/93, no sentido de que a garantia não excederá a 5% do valor do ajuste.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



Além disso, é oportuno registrar que esta Corte tem firmado entendimento no sentido de que nos casos de outorga de concessões o valor estimado dos investimentos é que deve servir como base de cálculo para as exigências de qualificação econômico-financeira (caução participativa, capital mínimo ou patrimônio líquido mínimo), valendo observar que para efeito da garantia de execução contratual há que se fixar percentual sobre o montante dos investimentos previstos na proposta.

- 2.7. Fora exigida prova de regularidade fiscal para com as Fazendas Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede da licitante referente a todos os tributos, extrapolando o disposto no artigo 29, da Lei de Licitações.
- 2.8. Assim, o que se observa é que o teor restritivo imposto nas referidas cláusulas editalícias, além de contrariar vasta jurisprudência da Corte, afrontam o inciso XXI, do artigo 37, da Constituição Federal, que assim dispõe: *“...somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”*.

Segundo conceitua o jurista Marçal Justen Filho,

*“o excesso infringe a sistemática constitucional acerca da universalidade de participação em licitações. Deve considerar-se que incumbe à Administração justificar as exigências de experiência anterior que introduz no ato convocatório. Não é dever dos particulares demonstrarem que as exigências impostas pela Administração são excessivas. Ou seja, não é possível a Administração invocar algum tipo de presunção para transferir ao particular o ônus de prova extremamente complexa. Assim o é porque foi a Constituição que determinou a admissibilidade apenas de exigências as mais mínimas possíveis. Portanto, quando a Administração produzir exigências maiores, recairá sobre ela o dever de evidenciar a conformidade de sua conduta em face da Constituição. Mas há outro motivo para isso é que, se a Administração impôs exigência rigorosa, fê-lo com base em alguma avaliação interna. Em última análise, a discricionariedade das exigências de qualificação técnica operacional não significa que a Administração possa as escolher como bem entender. A escolha tem de ser resultado de um processo lógico, fundado em razões técnico-científicas”*. (FILHO, MARÇAL JUSTEN, COMENTÁRIOS



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



À LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS, 10ª EDIÇÃO, EDITORA DIALÉTICA, PÁGINAS 324 E 325).

- 2.9. Foram violados os princípios da isonomia, da competitividade, da eficiência e da moralidade, consagrados pelo *caput* do artigo 37, da Constituição Federal e pelo artigo 3º, da Lei Federal nº. 8.666/93.

Ensina a doutrina que:

*“os preceitos legais devem ser observados, não se admitindo sua inobservância sob a alegação que os interesses dos administrados estariam melhor assegurados de outra forma. O legislador nacional, ao editar a Lei n.8.666/93, pressupôs que todas as normas ali expostas atendiam o interesse público preservando a atuação eficiente da Administração. O administrador público não está autorizado a, no caso concreto, deixar de observar qualquer desses preceitos, por melhor que possam ser suas intenções. A submissão ao comando legal é alicerce do Estado de Direito. É um equívoco pensar que o resultado, por si só justifica a adoção de quaisquer meios...Não se pode falar em eficiência da atuação estatal quando os meios adotados afastam-se dos legalmente admitidos”.* (DI PIETRO, MARIA SYLVIA ZANELLA – RAMOS, DORA MARIA DE OLIVEIRA - TEMAS POLÊMICOS SOBRE LICITAÇÕES E CONTRATOS – 5ª EDIÇÃO, REVISTA E AMPLIADA – MALHEIROS EDITORES - PÁGINAS 48/49).

- 2.10. A rigor, à vista da ofensa aos princípios constitucionais e licitatórios, considerando a gravidade das irregularidades constatadas e o valor envolvido na contratação, a prática adotada enseja a aplicação de multa aos agentes públicos responsáveis pela contratação, nos termos do artigo 104, inciso II, da Lei Orgânica deste Tribunal, devendo a penalidade ser fixada em 500 (quinhentas) UFESP's, importância que se revela apropriada ao caso concreto.
- 2.11. Ante o exposto, compartilhando as manifestações desfavoráveis do órgão de fiscalização e da SDG, **Voto pela Irregularidade da Concorrência e do Contrato, determinando** o acionamento do disposto nos **incisos XV e XXVII, do artigo 2º, da Lei Complementar nº. 709/93**, concedendo ao Exmo. Prefeito Municipal de Jundiáí o prazo máximo de 60 (sessenta) dias, para que informe esta Corte acerca das providências adotadas em face das irregularidades constatadas.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



**2.12. Outrossim, Voto** pela aplicação de multa correspondente a **500** (quinhentas) **UFESPs** ao **Senhor Miguel Haddad – então Prefeito Municipal de Jundiaí**, autoridade responsável que assinou o Contrato, nos termos do artigo 104, inciso II, da Lei Complementar nº. 709/93, **por violação ao caput e inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal e aos artigos 3º, 29 e 30 da Lei Federal nº 8.666/93**, fixando-lhe o prazo máximo de 30 (trinta) dias para atendimento.

Deixo de aplicar multa ao Sr. Roberto Salvador Scaringella, então Secretário Municipal de Transportes, tendo em vista seu falecimento e o caráter personalíssimo da sanção.

**DIMAS EDUARDO RAMALHO**  
**CONSELHEIRO**