

Comissão de Estudos Constitucionais da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB/PR) – Seccional Paraná

Relator: Ilton Norberto Robl Filho

Assunto: Auditoria do Tribunal de Contas do Estado do Paraná (TCE/PR) sobre a Urbanização de Curitiba – URBS S/A, o Fundo de Urbanização de Curitiba – FUC e o Sistema Integrado de Transporte de Curitiba e da Região Metropolitana



I – SÍNTESE DO RELATÓRIO DE AUDITORIA DO TCE/PR

01. A Portaria nº. 704/13 editada pelo Presidente do Tribunal de Contas do Estado do Paraná instaurou uma Auditoria sobre a Urbanização de Curitiba – URBS S/A, o Fundo de Urbanização de Curitiba – FUC e o Sistema Integrado de Transporte de Curitiba e da Região Metropolitana, sendo a Comissão de Auditoria composta pelos seguintes membros: a) Claudio Henrique Castro (Área Jurídica – Coordenador), b) Antonio Tomasseto Junior (Área Contábil), c) Ronald Nieweglowski (Área de Engenharia), d) Vitor Hugo Steinke (Área Contábil), e) Lincoln Santos de Andrade (Área de Engenharia) e f) Lívio Fabiano Sotero Costa (Área Jurídica). No exercício do Controle Externo do TCE/PR, há o processo administrativo de relatório de auditoria (art. 11, XVI, LC nº. 113/2005).

02. Nos termos do art. 3º, LC nº.113/2005, a URBS, FUC e o Sistema Integrado de Transporte de Curitiba e Região Metropolitana são fiscalizados pelo TCE/PR, pois a) há utilização de valores públicos do Estado e do Município, b) URBS é gestora e fiscal da Rede Integrada de Transporte Coletivo e c) transporte público coletivo é um serviço público concedido aos particulares por meio de Concessão Pública,

03. Para a confecção de Auditoria, a referida Comissão realizou a) visitas técnicas no TCE/RS, no Laboratório de Trânsito do Departamento de Engenharia de Transportes da Universidade de Santa Catarina e na URBS e b) visitas às garagens das empresas concessionárias de serviço de Transporte Coletivo de Curitiba e da Região Metropolitana que receberam amortização e remuneração na planilha de custos da tarifa de transporte.

f

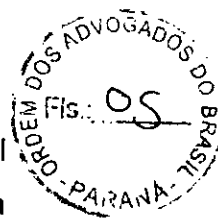
04. Também, a Comissão ouviu as gravações em áudio da CPI do Transporte Coletivo de Curitiba da Câmara Municipal de Curitiba e remeteu sete ofícios com questionamentos e pedidos de esclarecimentos para a URBS e FUC.

05. A Auditoria apontou uma série de irregularidades e propôs um conjunto de recomendações e sanções: **a)** alteração da natureza jurídica da URBS (sociedade de economia mista) e mudança da atuação da URBS como gestora do Transporte Público Coletivo, **b)** desconstituição da cobrança/recebimento de 4% do FUC pela URBS, **c)** declaração da nulidade da licitação da Concessão do Transporte Público de 2009, necessitando ser promovido novo certame, **d)** remessa da Auditoria ao CADE e ao Ministério Público Federal em virtude de indícios de cartelização no transporte público de Curitiba e Região Metropolitana, **e)** mudança na metodologia de composição da tarifa do transporte coletivo, **f)** redução da tarifa, **g)** mudança na bilhetagem eletrônica, **h)** realização de licitação para o Lote 4 do Transporte Público de Curitiba e Região Metropolitana e **i)** aplicações de sanções pelo TCE/PR aos Diretores, aos ex-Diretores da URBS pelas irregularidades, aos gestores municipais da Prefeitura de Curitiba, aos membros da Comissão de Licitação de 2009 e aos assessores jurídicos da URBS que prestarem serviços jurídicos na análise da minuta de Edital e demais fases do processo licitatório.

06. O citado Relatório de Auditoria não foi apreciado pelos Conselheiros do TCE/PR, a URBS, FUC e demais envolvidos não exerceram o contraditório e a ampla defesa.

II - PARECER

01. O processo administrativo de Auditoria promovido pelo TCE/PR ainda não se encontra findo, necessitando serem ouvidos URBS, FUC e demais envolvidos. Desse modo, o Parecer emitido por este Membro da Comissão de Estudos Constitucionais não é absolutamente conclusivo, pois há necessidade de futura análise dos argumentos trazidos pelos responsáveis das supostas irregularidades antes da emissão de Parecer Definitivo.



- 02.** Assim, o objetivo deste Parecer é **a)** informar a OAB – Seccional Paraná e, especialmente, o ilustre Presidente do Conselho Seccional da OAB/PR sobre algumas questões centrais trazidas no relatório confeccionado pela equipe técnica do TCE/PR e **b)** apresentar algumas conclusões preliminar
- 03.** es sobre a atuação da URBS e do FUC e acerca da estruturação do Transporte Coletivo Público em Curitiba e Região Metropolitana de Curitiba.

II – A: URBS: NATUREZA JURÍDICA E ATUAÇÃO DA URBS NA GESTÃO E NA FISCALIZAÇÃO DO TRANSPORTE PÚBLICO COLETIVO

01. A Auditoria afirma que **a)** existe incompatibilidade institucional da URBS como gestora e fiscal do Transporte e recebimento de 4% do FUC, **b)** a prestação de serviço público da URBS não é compatível com sua estrutura social (empresa de economia mista), **c)** inexistência de poder de polícia da URBS, **d)** há conflito de interesse entre o poder de polícia da URBS e, de outro lado, a busca por lucro, **e)** ser impossível a subconcessão de serviço pela URBS sem participação do Município, **f)** ocorre ilegal ausência de licitação do lote 4, **g)** existe ausência de regulação ativa das concessionárias de serviço público e de retenção de valores, **h)** observam-se gratuidades sem fontes de custeios de estudantes de segundo e terceiro graus, oficiais de justiça e carteiros, **i)** há problemas na bilhetagem eletrônica, **j)** ocorre irregularidade na gestão da receita de publicidade do sistema e **l)** existe inconsistência na gestão do FUC.

02. PARECER: Há um grande problema apontado pela Auditoria. A URBS recebe 4% do Fundo de Urbanização de Curitiba (FUC). A Lei Municipal nº. 4369/72, com alterações posteriores, criou o FUC da Prefeitura Municipal de Curitiba, que é destinado a “atender aos programas de Equipamento Urbano e de infra-estrutura, bem como, a promover os meios necessários à operação dos serviços públicos de transporte coletivo de passageiros”.

03. A URBS administra esse Fundo, recebendo uma taxa de administração, nos termos do art. 3º, Parágrafo Único, Lei nº. 4369/72. Quanto menor forem os recursos do Fundo, menor será o valor recebido pela URBS. Desse modo, quanto mais eficiente economicamente for a URBS na gestão e na fiscalização do sistema, menor será o valor arrecadado.

04. Importante observar que a URBS é uma sociedade de economia mista, sendo uma sociedade anônima, com regime diferenciado e sob controle estatal, explorando um serviço público ou atividade econômica. Segundo informação da Auditoria, por exemplo, o Banco H.S.B.C. é acionista dessa empresa. Sendo uma sociedade de economia mista, ela busca o recebimento de lucro e a sua distribuição para seus sócios.

05. De outro lado, a URBS é uma concessionária de serviço público e, principalmente, gestora e fiscal da Rede Integrada de Transporte Coletivo. Esse é outro problema jurídico.

06. Uma sociedade de economia mista não possui Poder de Polícia. Essa questão encontra-se pacificada, não podendo, por exemplo, a URBS multar os motoristas e os usuários das vagas públicas de estacionamento em Curitiba (ESTAR). Se a URBS não possui Poder de Polícia para multar usuários de vagas públicas, também não poderia fiscalizar as empresas concessionárias de serviço público. Ainda se deve registrar que há, no mínimo, uma situação peculiar de uma empresa de economia mista gerindo um Fundo Público (FUC) com verbas públicas municipais.

07. Feita essa análise sobre a natureza jurídica da URBS e da gestão do FUC por essa empresa, serão analisadas algumas questões mais específicas. De fato, deveria a Prefeitura de Curitiba conduzir o processo licitatório de licitação do Transporte de Curitiba e, ainda, fiscalizar a observância dos contratos administrativos pelas empresas concessionárias de Transporte Coletivo. Apesar de a URBS não poder fiscalizar, ela atualmente é responsável por essa fiscalização, porém não a realiza de maneira adequada.

08. Corretamente a Auditoria do TCE/PR preocupa-se com a concessão de gratuidade sem fonte de custeio para utilização do Transporte Coletivo de estudantes de segundo e terceiro graus, oficiais de justiça e carteiros. De outro lado, a recomendação da Auditoria não deve ser plenamente seguida: supressão gradativa de gratuidades.

09. A relevância das atividades dos oficiais de justiça para um acesso qualificado à justiça e a necessidade de efetivação de políticas públicas de educação justificam a concessão dessas gratuidades. A correta colocação da

questão encontra-se na construção e na elaboração de fontes de custeio dessas duas gratuidades (oficiais de justiça e estudantes).

10. Por sua vez, não há qualquer razão que justifique a prestação de serviço público de Transporte Coletivo por empresa que não participou de processo licitatório. Desse modo, existe necessidade imediata de realização de processo licitatório no lote 4.

11. A forma pela qual a bilhetagem eletrônica foi estabelecida, pela Auditoria do TCE/PR, apresenta diversos problemas técnicos e jurídicos. Além dos problemas técnicos severos apontados, a bilhetagem eletrônica foi objeto de terceirização para as empresas ICI e DATAPROM sem a devida realização de processo licitatório.

12. Por sua vez, ocorre a realização de publicidade/propaganda no sistema de Transporte Coletivo, devendo o valor ser revertido para esse sistema na melhoria ou na diminuição da tarifa. Por sua vez, inadequadamente e em violação ao art. 9º, § 1º, Lei Municipal nº. 12.587/2012, as receitas da publicidade não são incorporadas como importante fonte de custeio responsável por diminuir a tarifa.

III. B – NULIDADE DA LICITAÇÃO DO TRANSPORTE PÚBLICO DE CURITIBA PROMOVIDA EM 2009

01. Auditoria aponta uma série de irregularidades e ilegalidades no processo licitatório de concessão dos lotes 1, 2 e 3 do Transporte Público Coletivo de Curitiba. Esse processo foi conduzido pelo Edital n. 005/2009 – Processo nº. 2009 – URBS.

02. Essas irregularidades consistem a) no preço de outorga e seu pagamento, b) condições de participação combinadas com exigências de habilitação, c) problemas em critérios de julgamento das propostas e d) diferença entre a minuta e o citado Edital.

03. **PARECER:** O Edital previu o pagamento à vista de preços de outorgadas de R\$ 81.072.500,50 (Lote 1), R\$ 74.577.233,88 (Lote 2) e R\$ 96.350.665,62 (lote 3). Inegavelmente essa determinação restringe o caráter competitivo do processo licitatório em clara violação ao art. 3º, § 1º, I, da Lei de

Licitações (Lei nº. 8666/93). Ainda, o item 06.17 determina a comprovação individual por cada uma das empresas dos requisitos para qualificação, questão que diminui sem razão a competição do certame.

04. A Auditoria, ainda, corretamente indicou os itens 7.1 a 7.1.3. do Edital também como redutores da concorrência do processo licitatório, pois há muitos itens na e critérios de avaliação da proposta que beneficiam as empresas que já prestavam o serviço de Transporte Público Coletivo em Curitiba e Região Metropolitana. Importante ressaltar que o parecer jurídico sobre a minuta do Edital, concedido pelo Departamento Jurídico da URBS, já apontava algumas dessas inconsistências.

05. Por sua vez, a manifestação do Departamento Jurídico da URBS no Edital nº. 005/2009 foi desconsiderada, sendo o Edital publicado e aplicado sem as alterações requeridas. Se, de um lado, mudanças sugeridas pelo Departamento Jurídico não foram acatadas, ocorreram alterações na minuta, as quais permitiram que uma mesma empresa pudesse participar, integrando um consórcio, do processo licitatório nos três lotes. Esse fato permitiu uma concentração da prestação de serviço público de transporte por algumas empresas e pessoas.

06. Também, a Comissão responsável pela confecção da Auditoria asseverou existir ligações societárias e pessoais entre as empresas vencedores dos certames dos lotes do Transporte Coletivo Público. Desse modo, tanto pela restrição do caráter competitivo como pelo favorecimento das empresas que já operavam no sistema de Curitiba, além da promoção da possível concentração das concessões de serviços públicos de Transporte Coletivo em certas empresas e pessoas, há fortes indícios de nulidade do processo licitatório regido pelo Edital nº. 005/2009.

II. C – AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DOS ASSESSORES JURÍDICOS DA URBS

01. O Relatório propõe a responsabilização dos assessores jurídicos das URBS, pois, ao opinarem pelo desprovimento do recurso interposto contra o

ato de homologação no processo licitatório, mesmo após terem apontados vícios no edital no parecer preliminar, referendaram todo o processo licitatório.

02. PARECER: Não há qualquer razão jurídica para a responsabilização dos assessores jurídicos da URBS, Dra. Marilena Indira Winter e Dr. Rodrigo Binotto Grevetti. Em primeiro lugar, os assessores expressamente ressaltaram os defeitos no edital de licitação e opinaram pela sua inadequação, apontando a necessidade de modificações e de justificação adicional. Posteriormente, o administrador decidiu por seguir com a licitação, mesmo sem o atendimento mais específico das alterações propostas pelo assessor.

03. Este ato decisório de prosseguimento do processo licitatório não é de alçada da assessoria jurídica e nem foi praticado em concurso com ela. No momento em que essa decisão foi tomada, definindo-se o conteúdo do edital, ficou superada a divergência entre assessoria jurídica e a referida autoridade. Não teria mais razão para a assessoria reinaugurar a divergência em momentos futuros do processamento da licitação (como, por exemplo, por ocasião do parecer ao ato de homologação, ou por ocasião de emissão parecer para embasar julgamento de recurso em face do ato de homologação).

04. Por isso, o fato de ter o assessor opinado pelo desprovemento de recurso manejado contra a homologação do certame, já ao final da fase externa da licitação, não lhe gera qualquer responsabilidade em relação a eventuais nulidades contidas no edital – e muito menos em relação a eventuais condutas de improbidade materializadas na inserção no conteúdo do edital de cláusulas restritivas. Inclusive porque o desenvolvimento da fase externa da licitação pressupõe a superação dos atos inerentes à etapa interna – como, por exemplo, a definição do edital de licitação.

05. Ou seja, não caberia à assessoria manifestar-se novamente pela nulidade do edital, pois isso já havia sido manifestado antes e em momento próprio, tendo sido tomada a respectiva decisão pela autoridade competente. Quando a assessoria jurídica opina pela homologação do certame, promove uma análise exclusivamente jurídica da etapa externa do certame, não se reportando a análises jurídicas já superadas e próprias da etapa interna.

06. Em segundo lugar, a responsabilização dos assessores não é cabível e não se sustenta, porque o parecer da assessoria jurídica em relação

às decisões da licitação tem caráter meramente opinativo e não vinculante. Desse modo, é excessivo pretender estender ao assessor a responsabilidade pela prática daqueles atos decisórios.

07. Também, inexistente responsabilidade dos assessores jurídicos, pois o ponto de observação do jurista-assessor não lhe permite deter todas as informações técnicas relevantes para concluir de modo seguro sobre eventual impertinência de critério técnico de julgamento ou de cláusulas que se justifiquem também em abordagens técnicas. Aliás, e por isso mesmo, a assessoria recomendou que fosse produzida justificativa técnica em relação a alguns desses pontos.

08. Nesse sentido tem decidido o Superior Tribunal de Justiça (RHC 39644/RJ - RECURSO ORDINARIO EM HABEAS CORPUS - 2013/0238250-5, Data do Julgamento: 17/10/2013) e o Supremo Tribunal Federal (MS 24631 / DF - DISTRITO FEDERAL - MANDADO DE SEGURANÇA, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA - Julgamento: 09/08/2007). Assim, inexistente responsabilidade jurídica dos assessores jurídicos da URBS em relação às cláusulas do edital, à modelagem da licitação e aos eventuais atos praticados pelas autoridades envolvidas e que possam ser qualificados como atos de improbidade.

II.D - ILEGAL E INADEQUADA COMPOSIÇÃO DA TARIFA TÉCNICA DA REDE INTEGRADA DE TRANSPORTE E REMUNERAÇÃO EXACERBADA DAS EMPRESAS CONCESSIONÁRIAS

01. No que se refere à composição da tarifa, a Auditoria aponta as seguintes irregularidades: a) custo decorrente do desenvolvimento de novas tecnologias seja inserido no preço da tarifa, b) impossibilidade de incorporação do risco presumido, c) adoção de estimativas dos usuários do sistema e de quilometragem feitas de forma tecnicamente inadequada, d) possível superestimação do consumo de diesel e lubrificantes, assim como do valor de aquisição desses produtos pelas concessionárias, e) dificuldade na mensuração do consumo real de pneus, f) inflação na análise do custo pessoal de operação, g) ilegal repasse da composição de um fundo assistencial aos

sindicatos de trabalhadores do Transporte Público Coletivo, h) repasse do valor da apólice de seguro aos usuários, quando deveria ser este valor ser pago pelas concessionárias, i) mensuração inadequada da depreciação dos veículos, j) inconsistências na análise das instalações e depreciação de equipamentos das concessionárias e l) inserção ilegal na planilha de custos da tarifa de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre Lucro Líquido.

02. PARECER: O item 14 do Edital nº. 009/2009 da URBS prevê a forma de remuneração e variação do valor contratual da seguinte maneira:

14.1 A remuneração das Concessionárias será feita de acordo com o número efetivo de passageiros pagantes equivalentes (Ppe) multiplicado pela Tarifa Técnica (Tt) para todo o sistema, inclusive o Sistema Metropolitano Integrado.

14.1.1 A Tarifa Técnica (Tt), que servirá de parâmetro para a remuneração das Concessionárias, será calculada de acordo com a metodologia explicitada no ANEXO III para todo o sistema, em função da quantidade programada de passageiros pagantes equivalentes e quilometragem total do sistema, e custo/km médio total indicado na Proposta Comercial das vencedoras do certame.

03. O Anexo III do referido Edital apresenta o cálculo da tarifa técnica, que será composto pelo custo total médio da Rede Integrada de Transporte por Quilômetro dividido pelo Índice de Passageiros Pagantes Equivalentes por Quilômetro (IPK). Desse modo, a Auditoria analisou os diversos custos que impactam na fixação da tarifa técnica e na remuneração das empresas concessionárias, assim como nos valores e nas quantidades em geral que são levadas em consideração na construção dessa tarifa e da remuneração das empresas.

04. A Auditoria afirma que são adotados quantidades e valores exagerados ou equivocados nas estimativas, os quais causam um aumento incorreto na tarifa técnica. Os argumentos trazidos pela Comissão responsável pela Auditoria são fortes.

05. Há indícios substanciais de que a remuneração de pessoal encontra-se acima do valor de mercado, assim como as estimativas dos valores gastos com lubrificantes e diesel são maiores do que os valores pagos pelas concessionárias. Também não há uma mensuração adequada dos

gastos dos pneus e da quantidade dos usuários do Sistema Integrado de Transporte.

06. Ainda, são computadas depreciações de imóveis, sendo que essas depreciações não existem. Por sua vez, o cálculo da depreciação de veículos e de equipamentos também deveria ser revisto para melhor registrar esses custos.

07. O principal argumento trazido na Auditoria sobre os equívocos e erros na análise dos custos da Rede Integrada de Transporte consiste na ausência de adoção das normas técnicas fixadas pelo Grupo Executivo de Integração da Política de Transporte e pela Empresa Brasileira de Planejamento de Transporte. A utilização dessas normas permite uma gestão mais eficiente do transporte público e a construção de uma tarifa menor.

08. De outro lado, existem custos registrados para fins de cálculo da tarifa técnica que não podem ser repassados pelas empresas concessionárias e não devem ser suportados pelos usuários da Rede Integrada de Transporte (RIT). Por exemplo, não pode integrar como custo da RIT a) o pagamento de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica e de Contribuição Social sobre Lucro Mínimo e b) o repasse do valor das apólices de seguro para os usuários do sistema, sendo esses custos de exclusiva responsabilidade das concessionárias.

09. Sobre o fundo assistencial aos sindicatos dos trabalhadores, também não é legal e adequado para a política pública que esse custo seja incorporado na tarifa técnica. Trata-se de valor remitido aos sindicatos que extrapola a previsão legal prevista no art. 580 da CLT. De outro lado, este membro da Comissão não observa necessariamente como inadequada a previsão de incentivos para utilização de novas tecnologias no Sistema Integrado de Transporte Coletivo.

III - CONCLUSÃO

Apesar de o Relatório de Auditoria não ter passado ainda pelo crivo do contraditório e da ampla defesa, que é fundamental na análise das questões

atinentes ao Transporte Público Coletivo de Curitiba e da Região Metropolitana, pode-se concluir que:

a) a URBS, por ser uma sociedade de economia mista, não possui Poder de Polícia para fiscalizar a Rede Integrada de Transporte Público,

b) a URBS, por mais que não tenha Poder de Polícia, exerce faticamente a fiscalização do sistema, porém essa fiscalização é realizada de forma insatisfatória;

c) o repasse de 4% do Fundo de Urbanização de Curitiba para URBS cria um incentivo para que essa sociedade de economia mista não promova a melhor gestão e fiscalização do Sistema de Transporte;

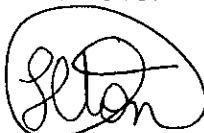
d) a Licitação dos Lotes 1, 2 e 3 promovida pelo Edital nº. 005-2009 é nula pelo direcionamento e pela restrição à concorrência das empresas no processo;

e) não há razões para que o Lote 4 do Transporte Coletivo não seja objeto de Processo Licitatório;

f) inexistente responsabilidade dos assessores jurídicos da URBS que acompanharam o processo licitatório dos Lotes 1, 2 e 3;

g) a metodologia de cálculo da tarifa técnica e da remuneração das concessionárias possuem ilegalidades, equívocos e inconsistências, devendo ser revista.

Curitiba, 04 de novembro de 2013.



ILTON NORBERTO ROBL FILHO

OAB/PR N°. 43.824