



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

TRIBUNAL PLENO – SESSÃO DE 22/06/2016 – ITEM 27

RECURSO ORDINÁRIO

TC-004642/026/10

Recorrentes: Prefeitura Municipal de Mauá e Oswaldo Dias – Prefeito à época.

Assunto: Contrato celebrado entre Prefeitura Municipal de Mauá e a empresa Le Barom Alimentação Ltda., objetivando a prestação de serviços especializados em preparo, fornecimento e distribuição de refeições coletivas na área hospitalar.

Responsáveis: Oswaldo Dias (Prefeito à época) e Paulo Eugênio Pereira Júnior (Secretário à época).

Em julgamento: Recursos Ordinários interpostos contra o acórdão da E. Primeira Câmara, que julgou irregulares o pregão presencial e o contrato, acionando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93, aplicando multas individuais aos responsáveis no valor de 160 UFESP's, nos termos do artigo 104, incisos II e III, da mesma Lei Orgânica. Acórdão publicado no D.O.E de 20-6-15.

Advogados: Ana Cláudia Falopa Guarizzo (OAB/SP nº268.858), José Américo Lombardi (OAB/SP nº107.319), Ana Paula Ribeiro Barbosa (OAB/SP nº146.553) e outros.

Acompanham: TC-031304/026/09 e TC-031645/026/09.

Fiscalização atual: GDF-6 - DSF-I.

RELATÓRIO

Tratam os autos do Pregão Presencial instaurado pela Prefeitura de Mauá, tendo em vista a prestação de serviços especializados em preparo, fornecimento e distribuição de refeições coletivas na área hospitalar.

Referido certame foi vencido pela empresa Le Barom Alimentação Ltda., com a qual, portanto, a Prefeitura firmou contrato.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Em análise ordinária, a licitação e o negócio foram apreciados pela E. Primeira Câmara que, na sessão de 26/5/15, deliberou pela irregularidade da matéria e pela aplicação de multa aos responsáveis, Senhores Oswaldo Dias (Ex-prefeito) e Paulo Eugênio Pereira Júnior (Secretário).

Sopesaram-se, na ocasião, a ausência da estipulação dos quantitativos eleitos para aferição da capacidade técnica dos licitantes, em desatendimento à determinação proferida por esta E. Corte em sede de exame prévio (TCs 31304/026/09 e 31645/026/09), bem como a disponibilização de orçamento superestimado visando ao balizamento dos preços das propostas.

A Prefeitura Municipal e o Ex-prefeito, inconformados, subscreveram razões de Recurso Ordinário (fls. 619/630 e 633/647).

Disseram, em síntese, que houve competitividade no certame, mediante comparecimento de 07 (sete) licitantes, tendo sido habilitada na disputa a proponente classificada em primeiro lugar.

Asseguraram ter realizado pesquisa prévia de preços, sendo que a própria empresa contratada fora consultada para formação do orçamento estimativo de R\$ 5.376.907,00.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Consideraram que na efetiva realização do certame as licitantes ofereceram quantias que variaram entre R\$ 4.629.826,20 e R\$ 6.985.990,20, compatíveis com o valor médio supracitado.

Informaram que a oferta de R\$ 2.764.000,00 somente foi obtida pela Prefeitura após a disputa na fase de lances do pregão.

Mencionaram que houve intensa competição entre as empresas J.L.A. Alimentação Ltda. e Le Barom Alimentação Ltda., que ofereceram 18 (dezoito) lances sucessivos.

Alegou a Prefeitura que a Súmula nº 24 desta E. Corte não exigiria a estipulação no edital de qualquer porcentagem que incidisse sobre os serviços eleitos para fins de qualificação técnica, sendo possibilitada, no caso em exame, inclusive, a exigência de quantitativos inferiores para tal finalidade.

Já o Ex-prefeito alegou estar amparado por parecer jurídico, que o eximiria de responsabilidade pela referida cláusula editalícia. Citou precedentes do E. Tribunal de Contas da União¹ e do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo².

Os apelos foram então analisados pelo GTP, sob o

¹ TC-005.766/1995-8.

² Apelação Cível nº 533.022.5/0-00.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

prisma da admissibilidade.

Para a Diretoria (fls. 654/655), o processamento dos Recursos seria possível, proposta, nessa conformidade, acolhida pela E. Presidência (fl. 656).

Instada a se manifestar, SDG opinou pelo improvimento do recurso.

Considerou que o descumprimento de decisão proferida em sede de exame prévio seria determinante para conferir juízo de irregularidade à matéria.

Criticou a notória disparidade existente entre a estimativa orçamentária (R\$ 5.376.907,00) e o preço alcançado no certame (R\$ 2.764.000,00).

Tomando vista dos autos o d. Ministério Público de Contas opinou pelo prosseguimento do feito, nos termos do art. 1º, §5º, do Ato Normativo nº 006/14 – PGC, publicado no D.O.E. de 08/02/14.

É o relatório.

DA



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

VOTO PRELIMINAR

O v. Acórdão recorrido foi publicado em 20/6/15 - sábado. Logo, tempestivas as razões de apelo protocolizadas nos dias 6/7/15 e 7/7/15.

Do mesmo modo, os interessados contam com legitimidade para recorrer nos presentes autos.

Mais ainda, sendo as peças idôneas e adequadas, reconheço a presença dos requisitos de admissibilidade dos recursos, deles tomando conhecimento.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

VOTO DE MÉRITO

Os argumentos apresentados não se mostraram suficientes para que a pretensão recursal pudesse ser acolhida.

Deveras, verifico que, na republicação do instrumento convocatório, houve descumprimento à determinação desta E. Corte proferida em sede de exame prévio de edital³, no sentido de que fossem retificados os quantitativos eleitos para aferição da capacidade técnica dos licitantes, situação que dá ensejo à reprovação dos atos praticados.

Ademais, como bem asseverou SDG, se mostrou inadequada a estimativa orçamentária que precedera o certame, visto que o valor orçado pela Administração atingiu a cifra de R\$ 5.376.907,00, ao passo que a Prefeitura obteve o preço de R\$ 2.764.000,00, representando apenas 51,40% da quantia inicialmente prevista.

Com efeito, este E. Tribunal tem reprovado situações em que orçamento oferecido aos licitantes se revela superestimado, a exemplo do decisório exarado pela E. Segunda Câmara no TC-983/009/008, sob relatoria do e. Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, em sessão de 5/5/15, *in verbis*:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

"2.2 Nessa linha, o primeiro aspecto a merecer condenação refere-se à ausência de pesquisa de preços ou de indicação de fonte idônea capaz de assegurar a compatibilidade dos preços praticados com os correntes no mercado, garantindo o atendimento ao princípio da economicidade e das disposições do artigo 43, inciso IV, da Lei de Licitações, mormente considerando que o valor contratado (R\$ 1.551.731,77) ficou muito aquém daquele estimado inicialmente (R\$ 2.231.081,19)".

Na mesma direção, o julgamento proferido sob minha relatoria, no TC-24992/026/06⁴.

Nessa seara, considero insubsistente a defesa apresentada, na direção de que o valor contratado fora obtido mediante disputa em decorrência da fase de lances do pregão, porquanto os efeitos de mencionado panorama já deviam estar contemplados no orçamento que balizou o certame.

De fato, a obtenção de parâmetros confiáveis poderia ser concretizada mediante adoção de critérios adequados de

³ TCs 31304/026/09 e 31645/026/09.

⁴ Segunda Câmara – Sessão de 09/02/2010.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

pesquisa, inclusive com ampliação das fontes disponíveis, providência que deixou de ser tomada pelos recorrentes.

Destarte, o certo é que a inconsistência da pesquisa de preços impediu a perfeita demonstração de que a remuneração atribuída estivera condizente à realidade do mercado, medida absolutamente indispensável em contratos informados pelas regras do direito público (art. 15, § 6º, art. 24, VII, VIII, X, XX, XXIII, art. 43, IV e art. 48, II, todos da Lei n.º 8666/93).

Por derradeiro, também rejeito a assertiva alegada pelo dirigente municipal no sentido de que, ao promover a celebração do ajuste, estaria respaldado em parecer jurídico.

Ainda que se questionasse sua atuação em face de atos praticados por outros agentes públicos, decerto que a incidência de vícios na condução do processo licitatório poderia ter sido evitada pelo Chefe do Poder Executivo, haja vista que a prática do ato ilícito também decorreu de sua conduta culposa, na modalidade *in vigilando*.

Nessa conformidade, **VOTO pelo não provimento dos Recursos Ordinários**, mantendo-se na íntegra o v. aresto combatido.

RENATO MARTINS COSTA
CONSELHEIRO