



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

TRIBUNAL PLENO – SESSÃO DE 25/02/2015 – ITEM 20

RECURSO ORDINÁRIO

TC-001200/003/10

Recorrentes: Prefeitura Municipal de Americana e Diego De Nadai – Ex-Prefeito.

Assunto: Contrato entre a Prefeitura Municipal de Americana e Teto Construções Comércio Empreendimentos Ltda., objetivando a execução de obras para ampliação, reforma e adaptação do Hospital Municipal Dr. Waldemar Tebaldi, localizado na Av. Saúde, no Município.

Responsável: Diego De Nadai (Prefeito à época).

Em Julgamento: Recurso Ordinário interposto contra o acórdão da E. Primeira Câmara, que julgou parcialmente procedentes as representações e irregulares a concorrência e o contrato, acionando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93, aplicando multa ao responsável, no equivalente pecuniário a 500 UFESP's, nos termos do inciso II do artigo 104 da mencionada Lei. Acórdão publicado no D.O.E. de 17-04-13.

Advogados: Eduardo Moreira Mongelli e outros.

Acompanham: TC-043121/026/09 e TC-044111/026/09.

Procurador de Contas: Thiago Pinheiro Lima.

Fiscalização atual: UR-3 - DSF-I.

RELATÓRIO

A E. Primeira Câmara, na Sessão de 02/04/13, considerou irregulares a Concorrência e o contrato dela decorrente, firmado entre a Prefeitura de Americana e a empresa Teto Construções Comércio Empreendimentos Ltda., para a execução de obras de ampliação, reforma e adaptação do Hospital Municipal Dr. Waldemar Tebaldi, naquele Município.

Na oportunidade, também foram julgados



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

parcialmente procedentes representações formuladas por Engetal Engenharia e Construções Ltda. (TC-43121/026/09) e Sérgio Ramos da Silveira (TC-44111/026/09), ambas deduzindo irregularidades no processo de Concorrência nº 07/09.

Orientou tal julgado o fato de que a planilha orçamentária de quantidades e custos unitários, que informou o processo de licitação, ter apresentado imperfeições (readequação de parte elétrica decorrente de relatório que não teria integrado o edital e estimativa de preço para a remoção de entulho em unidades que prejudicaram a formulação das propostas), bem como a exigência de requisitos de capacitação técnico-operacional em desacordo com a norma e a jurisprudência, inclusive no que diz respeito à injustificada proibição de somatório de atestados.

Por força das irregularidades, mais ainda, a E. Câmara acolheu proposta de aplicação de multa ao Prefeito do Município à época, Senhor Diego de Nadai, no equivalente a 500 (quinhentas) Ufesp's.

Publicado o v. Acórdão (TC-1200/003/10, fls. 1181/1182), Prefeitura e Prefeito responsável subscreveram em conjunto razões de Recurso Ordinário.

Argumentaram, de início, que das assertivas



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

lançadas pelo voto condutor do julgado recorrido não se poderia deduzir qualquer prejuízo à competitividade, na medida em que o certame licitatório recebeu a publicidade legal e o correspondente objeto foi adequadamente delineado.

Assim sendo, o comparecimento de apenas uma empresa interessada não poderia ser atribuído à Administração ou a qualquer dos critérios seletivos empregados no processo administrativo.

Defenderam, nessa linha, que a medida de restrição em determinado certame licitatório não poderia advir da simples relação entre o número efetivo de licitantes e aquele apurado a partir das consultas e acessos ao instrumento convocatório.

No mérito do julgamento, consideraram improcedentes as afirmações de que o edital teria sido informado por planilha orçamentária precária, uma vez que as obras e serviços previstos foram devidamente pormenorizados em relatório técnico que constou dos autos.

Sobre os critérios de aferição da qualificação técnica, defenderam que as exigências ficaram restritas às parcelas de maior relevância e em quantidades compatíveis com o objeto, observando, mais ainda, que a análise de capacitação em momento



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

algum poderia estar divorciada das peculiaridades técnicas do objeto concretamente considerado.

Concluíram dizendo que não teria ocorrido afronta à norma legal e que o montante de pena aplicada não guardaria nexos de causalidade com os fatos irregulares atribuídos ao apenado, o que, portanto, haveria de ser considerado para se tornar insubsistente a penalidade aplicada ao então Prefeito, ora recorrente.

O apelo tramitou pelo GTP, que se manifestou pelo processamento da matéria como Recurso Ordinário (fls. 1561/1563), proposta acolhida pela E. Presidência (fl. 1564).

A instrução teve início na ATJ que, por suas Unidades Técnicas (fls. 1568/1569, 1570/1571 e 1572/1573) e Chefia (fls. 1574/1575), manifestou-se no sentido do conhecimento e desprovimento do Recurso Ordinário.

Para a Assessoria Técnica, portanto, as razões recursais foram insuficientes para reverter o entendimento da E. Câmara, assim como as falhas apontadas, notadamente na parte do edital dedicada à qualificação técnico-operacional das licitantes, apresentaram relevante conteúdo restritivo.

Convergente o Parecer do d. MPC, para quem as razões de recurso limitaram-se a reiterar, ainda que com algum



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

aprofundamento, os argumentos utilizados na instância anterior, bem assim a pena pecuniária apresentou-se em montante razoável e compatível com o valor do contrato e o porte do Município contratante (fls. 1576/1578).

A manifestação do Senhor Secretário-Diretor Geral, enfatizando as questões relacionadas aos quantitativos de obras e serviços utilizados para medir a qualificação das licitantes, igualmente foi no sentido do conhecimento e desprovimento do apelo (fls. 1582/1585).

Constaram dos autos, mais ainda, Memoriais de Julgamento, igualmente sopesados nesta análise (fls. 1183/1549).

É o relatório.

JAPN



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

VOTO PRELIMINAR

O apelo é tempestivo¹, adequado e as partes subscritoras da peça contam com legitimação.

Presentes os requisitos formais de admissibilidade, conheço, em preliminar, do Recurso Ordinário.

¹ O v.Acórdão recorrido foi publicado no DOE de 17/04/13 e o recurso protocolizado em 02/05/13.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

VOTO DE MÉRITO

As questões que informaram a instrução processual em primeiro grau foram suficientemente debatidas e indicaram evidências de que a esperada competitividade da Concorrência instaurada pela Prefeitura de Americana foi sensivelmente abalada por termos e condições de habilitação absolutamente desamparados pela norma e pela jurisprudência.

A tentativa do Município e de seu ex-Prefeito de reverter tal situação, entretanto, não foi bem sucedida, em especial porque as razões deduzidas na peça recursal passaram ao largo das questões de fundo.

Sob o aspecto social, por mais relevante que se apresentasse o objeto licitado, nada justificaria o emprego de critérios de seleção contrários à Lei de Licitações e demais princípios que necessariamente devem orientar a produção e aperfeiçoamento dos atos administrativos que integram o processo de licitação.

Capital, no meu ponto de vista, foi a exigência de que as empresas interessadas, com o propósito de se habilitar, oferecessem atestados de qualificação comprobatórios de experiência na execução de parcelas do objeto, em quantidades superiores



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

àquelas admitidas em nossa jurisprudência como suficientes para desenhar capacitação compatível com o escopo do futuro contrato.

Recupero, nesse sentido, tanto as observações feitas pela Diretoria de Fiscalização em seu laudo de fls. 1136/1143, como a manifestação da SDG de fls. 1160/1165, bastante elucidativa no que se refere à comparação das quantidades exigidas, vis-à-vis àquelas consignadas na planilha orçamentária².

A fase recursal, portanto, ratifica a afronta ao enunciado da Súmula nº 24, com evidente prejuízo à competição e à obtenção de proposta de preço mais vantajosa.

Isso não bastasse, no caso concreto a relação verificada entre o número de empresas que consultaram previamente o edital no sítio da Prefeitura na Internet (cento e oitenta e duas) e a que efetivamente compareceu com proposta (uma), só serve para corroborar a tese da restrição à competição.

Destaco, a propósito, que o valor do contrato firmado pela Prefeitura de Americana, originalmente aperfeiçoado em R\$ 26.504.644,20, não só confere a dimensão daquele objeto, mas também a perspectiva frustrada de que o certame, se conforme com os preceitos da norma, poderia ter proporcionado negócio melhor

² "Nesse sentido, vejo que as planilhas de fls. 153, 175 e 176, que constituem parte do edital, estabeleceram, respectivamente, para esses itens, as medidas de 13.800 m², 3.190 m² e 2.465, 32



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

alinhado com o interesse público, no mínimo sob o enfoque econômico.

No que diz respeito à multa aplicada ao então Prefeito do Município, por fim, igualmente me alio ao entendimento de ATJ, SDG e d. MPC, compreendendo que os fundamentos de validade da pena encontram-se aperfeiçoados, seja porque, como acima deduzido, evidenciada a ilegalidade dos atos administrativos julgados, seja porque o montante da multa guarda grau de razoabilidade com o valor do negócio impugnado e, de forma oblíqua, com os prejuízos suportados pelo interesse público.

Diante do exposto, encurto razões e **VOTO no sentido do desprovimento do Recurso Ordinário interposto pela Prefeitura do Município de Americana e por seu ex-Prefeito, Senhor Diego de Nadai, ratificando, nessa conformidade, o julgado proferido pela E. Primeira Câmara, bem assim a pena pecuniária aplicada ao responsável e seu respectivo montante.**

**RENATO MARTINS COSTA
CONSELHEIRO**

m², portanto, os percentuais exigidos como experiência anterior foram de 65,96%, 224,14% e 45,63%, acima dos patamares estabelecidos na Súmula n.º 24 deste E. Casa" (fl. 1162).