



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



TRIBUNAL PLENO – SESSÃO: 25/02/15 – ITEM: 26

RECURSO ORDINÁRIO

26 TC-001899/010/07

Recorrente: Prefeitura do Município de Piracicaba.

Assunto: Contrato celebrado entre a Prefeitura Municipal de Piracicaba e Bema Empreendimentos e Construções Ltda., objetivando a execução de obras para construção de ponte em concreto armado transpondo o Rio Piracicaba e interligando a Av. Presidente Kennedy com a Av. Dr. Paulo de Moraes, com fornecimento de equipamentos, mão de obra e materiais.

Responsáveis: Paulo Roberto Coelho Prates (Secretário Municipal de Obras à época) e Barjas Negri (Prefeito à época).

Em Julgamento: Recurso Ordinário interposto contra o acórdão da E. Segunda Câmara, que julgou irregulares a licitação, o contrato e ilegais as despesas decorrentes, acionando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93, aplicando pena de multa ao Sr. Barjas Negri, no equivalente pecuniário de 300 UFESP's, nos termos do artigo 104, inciso II, da referida Lei. Acórdão publicado no D.O.E. de 16-03-12.

Advogados: Marcos Jordão Teixeira do Amaral Filho e outros.

Fiscalização atual: UR-10 – DSF-I.

1. RELATÓRIO

1.1 Em sessão de 28 de fevereiro de 2012, a Egrégia Segunda Câmara¹ —**Relator CONSELHEIRO CLÁUDIO FERRAZ DE ALVARENGA**— julgou irregulares a concorrência e o contrato firmado entre a **PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRACICABA** e **BEMA EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES LTDA.**, objetivando *execução de obras para construção de ponte em concreto armado transpondo o Rio Piracicaba e interligando a Av. Presidente Kennedy com a Av. Dr. Paulo de Moraes, com fornecimento de equipamentos, mão de obra e materiais*, no valor de R\$2.642.913,57.

A irregularidade decretada considerou a obrigatoriedade de o vencedor do certame contar no quadro de pessoal com “20% de funcionários da raça negra”; a falta de pesquisa de preços e de demonstração da

¹ Conselheiros Cláudio Ferraz de Alvarenga, Relator, Robson Marinho, Presidente, e Edgard Camargo Rodrigues.



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



compatibilidade dos valores ajustados com os de mercado; visita técnica em dia e horário únicos, por engenheiro responsável; e comprovação de regularidade fiscal perante as Fazendas federal, estadual e municipal.

Ao Prefeito responsável, Sr. Barjas Negri, foi aplicada multa de 300 UFESPs.

1.2 Irresignada, a **Prefeitura de Piracicaba** (fls. 809/831) interpôs **recurso ordinário** pleiteando a reforma da decisão recorrida.

Afirmou que elaborou orçamento básico após consultar tabela de empresas e que a *“razoabilidade do preço pôde ser feita ao analisarmos as propostas apresentadas”*.

Sobre a exigência de 20% de funcionários da raça negra, informou que dera-se cumprimento a norma legal e que, posteriormente, a redação da lei foi alterada. Ademais, alegou, no certame não houve prejuízo ou restritividade em decorrência da cláusula.

Defendeu, com fulcro no art. 30, III, da Lei 8.666/93, a visita técnica em dia e horário únicos. E argumentou que *“não houve inabilitação decorrente de não atendimento à comprovação do vínculo empregatícia de engenheiro inscrito no CREA”*.

Quanto à prova de regularidade fiscal, postulou que o art. 29, III, da Lei n. 8.666/93, autorizaria a exigência perante as Fazendas federal, estadual e municipal e, quanto à expressão “certidões negativas”, esclareceu que *“se a empresa participante apresentasse uma dada certidão ‘positiva com efeito de negativa’ nem por isso poderia ser inabilitada. É que a expressão ‘com efeito de negativa’ significa que deve receber o mesmo tratamento daquela ‘negativa’”*. Aduziu, ainda, que *“não houve inabilitação com semelhante fundamento”*.

Advogou o cancelamento da multa pecuniária ao prefeito responsável, porquanto as questões tidas como irregulares fundaram-se *“em legítimo esforço de exegese da Lei, no sentido da preservação do interesse público”*, e não teria havido dano ao erário nem má-fé na atuação administrativa.



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



1.3 A **Chefia da ATJ** (fls. 839/840) opinou pelo conhecimento e não provimento do recurso, pois as razões recursais não se mostraram suficientes para afastar os fundamentos da decisão originária.

1.4 A **SDG** (fls. 841/843) entendeu que, à semelhança do decidido no TC-707/010/08 (Pleno – sessão de 03-10-12 – Relator Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues), poderia ser afastada a exigência de cota.

Referentemente às demais impropriedades combatidas pela r. decisão recorrida, indicou que propiciaram o afunilamento do universo competitivo, inviabilizando a escolha da proposta mais vantajosa para a Administração, eis que das 19 empresas interessadas que retiraram o edital, apenas 04 efetivamente participaram da disputa, restando 02 habilitadas.

Opinou pelo conhecimento e não provimento do recurso.

É o relatório.



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



2. VOTO PRELIMINAR

Acórdão publicado em 16-03-12 e recurso tempestivamente protocolado em 02-04-12.

Satisfeitos os demais pressupostos de recorribilidade, voto **pelo conhecimento** do apelo.

3. VOTO DE MÉRITO

Penso que se possa afastar dos elementos de convicção, que conduziram à decretação de irregularidade, a obrigatoriedade dirigida ao vencedor do certame de que devesse ter em seu quadro de pessoal “20% de funcionários da raça negra” (subitem 10.11), formulada com amparo no artigo 3^o da Lei Municipal n. 5.202/02.

Como se vê, tratava-se de norma legal inserida sob uma perspectiva de inclusão social alinhavada pelo legislador local e que, no caso vertente, entendo não trouxe prejuízo à competitividade. A propósito, sobre o mesmo assunto, este Tribunal Pleno, em sessão de 03-10-12, nos autos do TC-000707/010/08, acolheu as seguintes razões formuladas pelo E. Relator Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues:

*“Coerente com o voto que recentemente submeti à aprovação E. Segunda Câmara (autos do TC-000810/010/08³ – também da P.M. de Piracicaba), entendo possível **afastar das razões de decidir** o quanto previsto no subitem 14.13 do ajuste, pois, ‘imposição de que 20% dos funcionários da contratada alocados ao contrato sejam de raça negra abriga política de inclusão social*

² Artigo 3^o - Nos editais de licitação que visem a terceirização de serviços para a Administração Direta e Indireta, a partir da data de vigência desta lei, deverá constar cláusula prevendo a exigência de que, prioritariamente, 20% (vinte por cento) do total de empregados que desempenharem os serviços objeto do respectivo contrato sejam da raça negra.

³ TC-000810/010/08:

Contratante: Prefeitura Municipal de Piracicaba.

Contratada: Ecoterra Serviços de Limpeza S/C Ltda.

Objeto: Execução de serviços de manutenção de áreas públicas no município de Piracicaba, com fornecimento de mão de obra, equipamentos e ferramentas.

(Licitação – Concorrência; Contrato assinado em 07/03/08, no valor de R\$ 2.599.419,00 – julgados irregulares em Sessão de 08/05/12)



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



definida pelo Município, com a devida previsão legal, e que incide exclusivamente na fase de execução, havendo prazo e condição suficiente a qualquer vencedora para se adaptar à exigência, máxime na forma condicional colocada nos procedimentos supervenientes ao certame em tela'. *Registro que , no caso sob exame, a cláusula dava cumprimento a disposição de lei local.*"

Mas, a mesma sorte não socorre a atuação administrativa nas demais questões em que o E. Relator da decisão recorrida combateu irregularidades relacionadas com a falta de pesquisa de preços e de demonstração da compatibilidade dos valores ajustados com os de mercado; visita técnica em dia e horário únicos, por engenheiro responsável; e comprovação de regularidade fiscal perante as Fazendas federal, estadual e municipal.

Com efeito. Como já observado pelo E. Relator da decisão 'a quo', *"não é razoável o argumento de que o orçamento elaborado pela Prefeitura através de consultas feitas a diversas empresas seja preciso, como afirma a defesa, já que sequer trouxe aos autos os documentos que teriam sido produzidos na alegada pesquisas, nem indicou fonte confiável que teria servido para sua formulação"*. Aliás, nenhuma documentação foi juntada aos autos com a interposição deste recurso, confirmando-se que ainda não foi suplantada pela Administração a demonstração da vantajosidade e da economicidade do ajuste, consoante disposições do art. 43, IV, da Lei n. 8.666/93.

Também não prevalecem as alegações da Recorrente concernentes à previsão de visita técnica obrigatória a ser realizada em dia e horário únicos por responsável técnico (subitem 4.8 do edital⁴), porquanto não demovido o viés restritivo da imposição tantas vezes combatidas por este Tribunal, de que são exemplos as decisões nos TCs nºs. 2265/003/07 e 29493/026/06.

E a exigência de regularidade fiscal em relação aos tributos dos três níveis de governo (subitens 7.2.6, 7.2.7, 7.2.8 e 7.2.10) também não está em conformidade com a lei e a jurisprudência desta Corte, vez que, em suma, requer apresentação de certidões referentes a tributos não relacionados com o objeto licitado.

Incontroverso que, das 19 (dezenove) empresas que retiraram o

⁴ A visita técnica, de acordo com o item 4.8 do edital, foi marcada para as 14h00min de 23-04-07, mesma data de entrega das propostas.



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



edital, apenas 04 (quatro) efetivamente participaram da disputa, restando habilitadas somente 02 (duas). E as 02 (duas) empresas inabilitadas, o foram justamente em razão de não atendimento a todas as imposições editalícias (cf. fl. 475), exigidas sem supedâneo em norma legal e frustrando uma ampla competição almejada pela lei.

Deve, pois, prevalecer a decretação de irregularidade combatida e, conseqüentemente, a imposição de multa de 300 UFESPs ao Prefeito responsável.

Diante do exposto e do que consta dos autos, acolhendo unânimes manifestações da Chefia de ATJ e da SDG, **VOTO** pelo **NÃO PROVIMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO**, apenas afastando das razões de decidir a obrigatoriedade dirigida ao vencedor do certame de que, em seu quadro de pessoal, devesse ter “20% de funcionários da raça negra” (item 10.11).

DIMAS EDUARDO RAMALHO
CONSELHEIRO