



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



PRIMEIRA CÂMARA - SESSÃO DE 22.03.16 - ITEM Nº 038

TC-001119/005/08

Recorrente(s): PRUDENCO - Companhia Prudentina de Desenvolvimento.

Assunto: Contrato entre a PRUDENCO - Companhia Prudentina de Desenvolvimento e a empresa Epitubos Ltda., objetivando industrializar, transportar, assentar e rejuntar 700 peças pré-moldadas em concreto armado tipo aduela, com as dimensões de 3m por em, com comprimento de 1m e espessura de 22cm, na Vila Geni.

Responsável(is): Lourenço Casari Neto (Diretor Presidente) e Ronaldo Florentino dos Santos (Diretor Técnico).

Em Julgamento: Recurso(s) Ordinário(s) interposto(s) contra sentença publicada no D.O.E. de 24-03-15, que julgou irregulares a concorrência e o contrato, acionando o artigo 2º, incisos XV e XXVII da Lei Complementar nº 709/93, aplicando multa do Sr. Lourenço Casari Neto, no valor de 200 UFESP's, nos termos do artigo 104, inciso II da referida Lei.

Advogado(s): Erika Maria Cardoso Fernandes, Fernando Favaro do Carmo Pinto, Regina Flora de Araújo, Rogério Alves Viana, Cassio Telles Ferreira Netto, Carlos Alberto Diniz e outros.

Fiscalização atual: UR-5 - DSF-II.

Em apreciação o **RECURSO ORDINÁRIO** interposto pela PRUDENCO COMPANHIA PRUDENTINA DE DESENVOLVIMENTO, em face da r. sentença proferida pelo e. Auditor Josué Romero, julgando irregulares a licitação e o subsequente contrato, aplicando-se, por consequência, o disposto nos incisos XV e XXVII, do art. 2º, da LC 709/93, além de multa equivalente a 200 (duzentas) UFESP's ao Responsável, Sr. Lourenço Casari Neto – Diretor-Presidente à época.

Consoante r. decisão proferida em Primeira Instância, a par das falhas apontadas pelo Órgão Instrutivo, e em que pesem as alegações apresentadas pela Origem, restaram questões no tocante à restrição de participação no certame em pauta, vez que o art. 37, da Constituição Federal prescreve que o processo de licitação deve assegurar a igualdade de condições a todos os concorrentes e somente permitirá exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, o que foi verificado nos autos.

Registro ainda, conforme noticiado nos autos, a contratante Cia. Prudentina de Desenvolvimento foi contratada pela Prefeitura de Presidente Prudente para serviços de conclusão de canalização do córrego da Colônia



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Mineira na Vila Geni, através de dispensa de licitação, com lastro no art. 24, VIII, da Lei 8666/93. O contrato teve o preço de R\$ 3.911.641,33, sendo analisado neste Tribunal no TC-096/005/08, e julgado irregular, com recurso interposto, teve negado seu provimento – E. Tribunal Pleno em 27.04.11 (fls. 399/403).

Em sua razões, a Recorrente alega que a r. sentença recorrida determinou a irregularidade do ajuste em razão da existência de subcontratação, da ausência de orçamento detalhado, da falta de clareza do edital quanto ao regime de execução e descrição do objeto do contrato, violação da súmula 25 e 28 do TCESP, termo contratual lavrado em desacordo com a minuta constante do edital e, ainda, pela indicação de que os serviços não serão concluídos no prazo determinado.

Sendo assim, procurando defender a legalidade do certame e do ajuste, a Recorrente alegou que, conforme consta dos termos do edital e respectivo contrato, o objeto foi a *“Conclusão de Canalização do Córrego da Colônia Mineira na Vila Geni”*, contrato cumprido integralmente, sem subcontratação do objeto.

Disse que tão somente adquiriu as aduelas através de processo licitatório que previa a industrialização, transporte e assentamento no local da obra, sendo os serviços objeto do contrato em exame foram concluídos diretamente pela Recorrente.

Realçou que não possui em seu objeto social a fabricação de aduelas, mas somente tubos de concreto de menor diâmetro; em vista da ausência de conhecimento e equipamentos para a fabricação e transporte de aduelas, a Recorrente adquiriu-as em licitação regular, não podendo assim ser concluído que houve subcontratação.

Quanto ao orçamento básico, disse que, apesar da r. decisão ter acolhido a fundamentação no tocante à ausência de orçamento básico, foram apresentados 03 orçamentos – Copel Engenharia, Tubo Art Cimento e EPI Tubos Ltda., essa última no valor de R\$ 1.224.300,00 e, portanto, abaixo dos demais.

Aduziu que o fato da Recorrente ter adquirido as aduelas de terceira empresa não descaracteriza o regime de execução direta, eis que a execução do serviço foi feita pela Prudenco (desmatamento, limpeza dos canais, carga e material de bota fora, escavação, espalhamento e compactação do aterro, fornecimento e aplicação de pedras para estabilização do terreno, fornecimento e aplicação de brita até a urbanização final do local).

Anotou que o acolhimento da tese de subcontratação seria um contrassenso.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Reforçou que o acabamento das aduelas (rejunte) deve ocorrer no local final da obra, ou seja, caso as peças não tivessem sido assentadas no canal, a Recorrente teria que ter contratado um guindaste para o assentamento – contratação dispendiosa e desnecessária, pois a fabricante das peças já inclui em seu processo comercial o assentamento no destino final.

Discordou sobre a afirmação de que o objeto do contrato não seja claro e, desse modo, alegou que o edital cumpriu o contido na Lei de Licitações.

No que é pertinente à alegação de violação das súmulas 25 e 28, disse que deve ser revista tal posição, tendo em vista o fato de que o edital fazendo exigências, não trouxe nenhum prejuízo aos concorrentes, não ficando prejudicada a competitividade do certame, devendo ser aplicado o princípio da proporcionalidade, sendo demasiadamente injustificada a penalização diante da falta de qualquer prejuízo.

Lembrou que atualmente a Recorrente não faz mais tais exigências.

Afirmou que houve inversão na ordem de cláusulas, não tendo o condão de modificar o teor do contrato; o mesmo foi alegado em relação a eventuais atrasos na conclusão das obras ou envio de documentos, não restando qualquer prejuízo às partes e à Administração Pública.

Pedi que, acaso se entenda pela manutenção da r. sentença, que se admita que os atos e termos em exame foram firmados e amparados sob a boa-fé dos administradores, deixando de se aplicar eventuais penalidades administrativas.

Enfim, pediu pelo provimento do recurso, a fim de reformar a r. sentença proferida (fls. 406/414 e documentos que acompanham).

A r. sentença combatida foi publicada em 24.03.15, enquanto o recurso sob exame foi protocolado nesta E.Corte em 07.04.15.

Em seguida, mediante exame prévio exercido pelo d. GTP, o apelo foi recebido pela E. Presidência, sendo determinada a sua distribuição (fls. 444/447).

O d. MPC certificou que o processo não foi selecionado nos termos do art. 1º, § 5º, do Ato Normativo nº 006/14 PGC – DOE 08.02.14 (fl. 447vº).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



A SDG entendeu, preliminarmente, presentes os pressupostos de admissibilidade do apelo.

Quanto ao mérito, SDG expôs que a Recorrente deixou de apresentar defesa quanto aos pontos suscitados na r. sentença que foram cruciais para o julgamento desfavorável da matéria, a saber: a comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, assim como de quitação da anuidade do CREA-SP.

Disse a SDG que, assim como manifestou-se na fase instrutória, a exigência contida no item 6.2 "c" trouxe prejuízo ao certame, por não permitir contratação de profissional autônomo, sendo essa imposição, há muito refutada pela jurisprudência da casa, como expressa o enunciado na súmula 25.

Mais adiante, anotou que somou-se a isso a obrigação para que as licitantes trouxessem prova de quitação das anuidades do CREA-SP, a título de qualificação técnica, o que também contrariou entendimento da súmula 28.

E, no tocante à multa aplicada, entende a SDG que as circunstâncias constatadas ensejaram o desrespeito a dispositivos constitucionais e legais a motivar a imposição de sanção pecuniária, cuja valoração encontra-se no âmbito da discricionariedade do Julgador, de acordo com a gravidade o conjunto de infrações.

A vista de todo o exposto, a SDG posicionou-se pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

GCCCM/25



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



GCCCM

E. PRIMEIRA CÂMARA – SESSÃO DE 22.03.16 – ITEM 038

Processo: TC-1119/005/08

Contratante: PRUDENCO – COMPANHIA PRUDENTINA DE DESENVOLVIMENTO

**Responsáveis: Lourenço Casari Neto – Diretor-Presidente
Ronaldo Florentino dos Santos – Diretor-Técnico**

**Contratada: Epitubos Ltda.
Representada pelo Sr. Álvaro Campoy**

Objeto: Contratação de empresa para industrializar, transportar, assentar e rejuntar 700 (setecentas) peças pré-moldadas em concreto armado tipo aduela, com as dimensões de 3,00m por 3,00m, com comprimento de 1,00m e espessura de 22cm, no fundo de vale da Vila Geni, na idade de Presidente Prudente
- Certame: Concorrência nº 01/08
- Contrato nº 06/08 de 12.02.08
- Início de vigência: 07.04.08 - prazo de 2 (dois) meses
- Valor: R\$ 1.224.300,00

EM EXAME: RECURSO ORDINÁRIO

Procuradores: Carlos Ferreira Netto – OAB/SP 7.409, Cássio Telles Ferreira Netto – OAB/SP 107.509, Rosely de J. Lemos – OAB/SP 124.850, Érika Maria Cardoso Fernandes – OAB/SP 184.338, Fernando Favaro do Carmo Pinto – OAB/SP 102.617, Regina Flora de Araújo – OAB/SP 73.543, Rogério Alves Viana – OAB/SP 196.113

Senhor Presidente, Senhor Conselheiro, Senhor Procurador do MPC,

Em preliminar,

O recurso é adequado, além disso, foi interposto por parte legítima e de modo tempestivo (r. decisão publicada em 24.03.15 – Recurso Ordinário interposto em 07.04.15).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Dele conheço.

No mérito.

Os argumentos ofertados pela Recorrente não convencem quanto à regularidade do certame e do contrato decorrente, bem como, não demovem do convencimento da correta aplicação da penalidade pecuniária ao Responsável.

De fato, a contratação original entre a Prefeitura Municipal e a Cia. Prudentina de Desenvolvimento, visando a prestação de serviços de conclusão de canalização do Córrego da Colônia Mineira na Vila Geni, foi julgada irregular nesta E.Corte (TC-96/005/08).

Aqui, conforme reafirmado pela Recorrente, o certame e ajuste apreciados estão afetos a parcela daqueles serviços – não realizados diretamente pela Prudentina, quais sejam, a fabricação e transporte de peças pré-moldadas em concreto armado (aduelas).

Entretanto, não foi, *propriamente*, o questionamento de subcontratação de serviços que serviu à irregularidade decretada na r. sentença combatida.

Nos exatos termos do que foi decidido em Primeira Instância, os pontos centrais que motivaram a rejeição da matéria dizem respeito à restrição de participação no certame, porque somente são permitidas exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Isso porque, no caso, superada parte dos apontamentos da fiscalização, sobraram críticas à exigência contida no item 6.2 “c”¹, ao não permitir contratação de profissional autônomo, bem como, pela exigência de prova de quitação das anuidades junto ao CREA, da empresa licitante e de seus responsáveis técnicos, questões prejudiciais à ampla competitividade do certame

¹ **Edital – 6.2. – Da qualificação técnica – fl.13**

a) Certidão de Registro no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia – CREA atualizada, da empresa e de seus responsáveis técnicos, acompanhados das provas de quitação das anuidades;

b) (...)

c) Capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente – CREA/SP, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



e largamente afastadas pela jurisprudência desta Corte, expressas nas súmulas TCESP nsº 25² e 28³.

Esse é o cerne do julgamento, o qual não foi suficientemente contraditado pelas razões apresentadas; ao contrário, aqui a Recorrente limitou-se a dizer que o edital não contrariou as súmulas, bem como, que tais exigências não trouxeram prejuízo aos licitantes e, atualmente, não são mais inseridas nos certames.

Evidente que os argumentos são frágeis e, por consequência, restaram confirmadas as irregularidades no certame e, por consequência no contrato firmado, bem como, bem dosada a multa aplicada ao Recorrente.

De todo o exposto, voto pela **negativa de provimento** do Recurso Ordinário interposto, a fim de manter a r. sentença proferida.

GCCCM/25

² **SÚMULA Nº 25** - Em procedimento licitatório, a comprovação de vínculo profissional pode se dar mediante contrato social, registro na carteira profissional, ficha de empregado ou contrato de trabalho, sendo possível a contratação de profissional autônomo que preencha os requisitos e se responsabilize tecnicamente pela execução dos serviços.

³ **SÚMULA Nº 28** - Em procedimento licitatório, é vedada a exigência de comprovação de quitação de anuidade junto a entidades de classe como condição de participação.