



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO JOSUÉ ROMERO

Segunda Câmara
Sessão: 18/11/2014

58 TC-000109/003/13

Contratante: Prefeitura do Município de Indaiatuba.

Contratada: FCBA Construtora Eireli.

Autoridade(s) Responsável(is) pela Abertura do Certame Licitatório e pela Homologação: Nuncio Lobo Costa (Secretário de Administração)

Autoridade(s) que firmou(aram) o(s) Instrumento(s): Nuncio Lobo Costa (Secretário de Administração), Rita de Cássia Trasferetti (Secretária de Educação), Sandro de Almeida Lopes Coral (Secretário de Planejamento Urbano e Engenharia).

Objeto: Execução de obras de construção de Escola de Ensino Básico - EMEB e Ginásio, situados na Rua Tenente Coronel Nézio Rita de Toledo Filho, Área Institucional 01U, Jd. dos Colibris - Indaiatuba/SP.

Em Julgamento: Licitação - Concorrência. Contrato celebrado em 09-01-13. Valor - R\$6.258.080,83. Justificativas apresentadas em decorrência da(s) assinatura(s) de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Conselheiro Robson Marinho, publicada(s) no D.O.E. de 13-04-13.

Advogado(s): Marcelo de Araujo Generoso, Eduardo Leandro de Queiroz e Souza, Rodrigo Possi Borba da Silva, Vinicius de Moraes Felix Dornelas e outros.

Procurador(es) de Contas: João Paulo Giordano Fontes.

Fiscalizada por: UR-3 - DSF-I.

Fiscalização atual: UR-3 - DSF-I.

Relatório

Em exame, licitação e contrato celebrado pela **Prefeitura Municipal de Indaiatuba** com a empresa FCBA Construtora Eireli, tendo por objeto a execução de obras de construção de Escola de Ensino Básico - EMEB e Ginásio, situados na Rua Tenente Coronel Nézio Rita de Toledo Filho, Área Institucional 01U, Jd. dos Colibris - Indaiatuba/SP.

O ajuste (n. 007/2013), de 9/1/2013, no valor de R\$6.258.080,83 e prazo de vigência fixado em 14(catorze) meses, foi precedido de concorrência (n. 10/2012) da qual participaram oito proponentes, uma delas inabilitada por



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

deixar de apresentar atestados conforme exigência do edital.

No relatório preliminar, o setor de fiscalização informou a existência de exames prévios de edital objetos dos TCs-1009/989/12-0 e 1025/989/12-0, decorrentes de representações intentadas pelas empresas Picoloto Engenharia Ltda. e Direct Engenharia e Construções Ltda. contra as exigências para a qualificação técnica (parcelas de maior relevância), questões estas julgadas improcedentes nos termos da r.Decisão proferida pelo e.Tribunal Pleno¹.

Ainda segundo o relatório, dentre as empresas habilitadas cinco delas não atenderam as exigências do edital² mas, ainda assim, foram liberadas para prosseguir no certame, inclusive a licitante posteriormente contratada.

Concluiu, por estas razões, no sentido da irregularidade da matéria.

Notificada, a Prefeitura apresentou justificativas.

Sobre os atestados, alegou que, ao habilitar as quatro empresas, levou em consideração o conjunto de atestados e não cada atestado isoladamente, sem qualquer prejuízo, eis que o interesse público foi atingido. Alega que a própria legislação de regência permite "discricionariedade para o governante que atua no caso concreto", e que "**A discricionariedade**, neste caso, se preordena justamente a permitir que o objeto e demais elementos da licitação sejam adaptados **às reais necessidades e contingências do caso concreto, ...**".

Argui que a falha pode ser relevada, e que a execução do ajuste vem sendo fielmente cumprida pela empresa contratada.

ATJ, por suas áreas especializadas, concluíram no sentido da irregularidade da matéria em virtude da falta de embasamento para as habilitações declaradas, e acrescentaram que a planilha orçamentária contempla vários itens sem o detalhamento dos respectivos quantitativos com

¹ Sessão de 3/10/2012, Acórdão DOE. de 16/10/2012, Relatora Conselheira Cristiana de Castro Moraes.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

a atribuição apenas de verbas às mesmas, o que configuraria ofensa ao disposto no art.7º, § 2º, II, da Lei n. 8.666/93.

Do mesmo modo, o critério de correção monetária por atraso de pagamento seria excessivo, uma vez que o item 5.3 da cláusula 5ª estabelece a incidência da variação do INPC/IBGE, juros de 1% ao mês e multa moratória de 2% após o 10º dia útil.

No mesmo sentido foram as conclusões da Chefia de ATJ e MPC, com proposta de multa aos responsáveis nos termos do art.104 da Lei Complementar n. 709/93.

Esponaneamente a Origem compareceu mais uma vez e trouxe esclarecimentos por meio dos quais ratifica argumentos antes esposados e busca explicar os pontos suscitados pela ATJ.

É o relatório.

mlao

² Quatro não comprovaram a capacidade técnica e 1 não demonstrou regularidade perante a Fazenda Federal e a Seguridade Social.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Voto

TC-000109/003/13

Inicialmente, de se destacar que o edital da concorrência em apreço foi objeto de exames prévios de editais em virtude de representações que criticaram exatamente as parcelas de maior relevância eleitas pela Administração, para fins de comprovação de capacidade técnica profissional e operacional dos proponentes para o objeto em exame (subitens 5.1.13 e 5.1.15 do edital, respectivamente).

Nos autos dos TC-1009/989/12-0 e TC-1025/989/12-0, cuja decisão desta Corte autorizou o seguimento do certame com o edital em sua versão já conhecida, a Prefeitura defendeu a pertinência das parcelas eleitas porque detentoras de "valor significativo e complexidade tecnológica requerendo por isso experiência em sua execução."

Neste ponto, exercitou seu poder discricionário, nos limites da lei, escolhendo as parcelas de maior relevância que entendeu deveriam ser comprovadas pelos licitantes. E, ao inseri-las no edital como condição de habilitação, nos termos do disposto no § 2º do art.30 da Lei n. 8.666/93, vinculou o julgamento do certame a tais prescrições.

Desse modo, a inobservância de regras expressas no edital por parte da Origem configura ofensa aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, previstos nos artigos 41 e 3º, *caput*, da Lei n. 8.666/93, e vicia todo o procedimento licitatório, por ter desestimulado potenciais concorrentes que não detivessem experiência em todas as parcelas divulgadas ao mercado, e prejudicado a disputa para a obtenção de proposta mais vantajosa à Administração.

As demais falhas, se consideradas fossem, desde que observado o princípio do contraditório e da ampla defesa à contratada, contribuiriam para o juízo formado.

Ante estas considerações, meu voto **julga irregulares** a licitação e o contrato, **ilegal** os atos determinativos das correspondentes despesas, e determina, por consequência, o



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

acionamento dos incisos XV e XXVII do art.2º da Lei Complementar n. 709/93.

Em face do descumprimento do disposto no art.3º, *caput*, e art.41 da Lei n. 8.666/93, com fundamento no art.104, inciso II, da Lei Complementar n. 709/93, aplico multa no valor correspondente a **200 (duzentas) UFESP's** a cada um dos responsáveis, Sr. Nuncio Lobo Costa, Secretário Municipal de Administração, Sandro de Almeida Lopes Coral, Secretário Municipal de Planejamento Urbano e Engenharia, e Sra. Rita de Cássia Trasferetti, Secretária Municipal de Educação, a ser recolhida junto ao Fundo de Despesa do Tribunal de Contas no prazo de trinta dias a contar do trânsito em julgado da presente decisão.