



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

CONSELHEIRO EDGARD CAMARGO RODRIGUES

PRIMEIRA CÂMARA DE 24/03/15

ITEM N° 62

---

INSTRUMENTOS CONTRATUAIS

62 TC-024016/026/08

**Contratante:** Prefeitura Municipal de Itanhaém.

**Contratada:** Termaq - Terraplenagem Construção Civil e Escavações Ltda.

**Autoridade(s) Responsável(is) pela Abertura do Certame Licitatório, pela Homologação e que firmou(aram) o(s) Instrumento(s):** João Carlos Forssell Neto (Prefeito).

**Objeto:** Construção de Escola Municipal de Belas Artes, quadra esportiva coberta e descoberta na Escola Municipal Prof<sup>a</sup> Maria Aparecida Soares Amêndola e Complexo Educacional e Esportivo Aquático.

**Em Julgamento:** Licitação - Concorrência. Contrato celebrado em 02-06-08. Valor - R\$6.497.734,15. Justificativas apresentadas em decorrência da(s) assinatura(s) de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar n° 709/93, pelo Conselheiro Claudio Ferraz de Alvarenga e Conselheiro Fulvio Julião Biazzi, publicada(s) no D.O.E. de 11-02-09 e 11-02-11.

**Advogado(s):** Elisabeth Catanese, Camila Cristina Murta e outros.

**Fiscalizada por:** GDF-8 - DSF-II.

**Fiscalização atual:** UR-20 - DSF-II.

---

RELATÓRIO

Trata-se de contratação firmada pela PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTÂNCIA BALNEÁRIA DE ITANHAÉM com a empresa TERMAQ - TERRAPLENAGEM, CONSTRUÇÃO CIVIL E ESCAVAÇÕES LTDA. para construção de Escola Municipal de Belas Artes, quadra poliesportiva coberta e descoberta na Escola Municipal Professora Maria Aparecida Soares Amêndola



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

e Complexo Educacional e Esportivo Aquático a ser implantado no CMTECE no Município.

À precedente Concorrência nº 07/2008 acorreram 06 (seis) interessadas, 04 (quatro) foram habilitadas e apresentaram propostas. O objeto foi adjudicado à proponente que ofereceu o menor preço.

Formalizou-se contrato nº 68/2008 em 02/06/08, publicado na Imprensa Oficial do dia 29/06/08, com valor de R\$ 6.497.734,15 (seis milhões e quatrocentos e noventa e sete mil e setecentos e trinta e quatro reais e quinze centavos) para vigor por 09 (nove) meses a contar de 19/06/08, data da correspondente ordem de serviço.

**Oitava Diretoria de Fiscalização - DF-8.2** (fls. 1165/1176) apontou a falta da documentação relativa à comprovação da prestação da exigida garantia contratual, assim como a inscrição no CREA do engenheiro preposto da contratada.

A instrução também ressentiu-se da falta do Termo de Recebimento de Espécime Arbórea - TREA, documento necessário à validade da "Autorização Especial nº 18/08" para a contratada proceder ao corte de árvores isoladas em zona urbana, exóticas e nativas, existentes na área do projeto.

Por fim, o órgão de fiscalização reclamou do desatendimento de requisição de informação quanto à possível existência de aditamentos ao ajuste inicial.

**Assessorias Técnicas** (fls. 1180/1181, 1182/1184 e 1185/1186) acrescentaram aos quesitos de DF-8.2 a possível ausência de utilização de equipamentos de proteção individual (EPI's) por funcionários da contratada.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Notificadas as partes contratantes (fls. 1188), compareceu a **Prefeitura Municipal da Estância Balneária de Itanhaém** com justificativas às fls. 1195/1197.

Em resumo, a municipalidade apresenta cópia da Carta de Fiança 497534 de 13 de junho de 2008, pela qual a contratada cumpriu com prestação de garantia contratual exigida. Também informou o número de registro no CREA do engenheiro José Eduardo Felix Junior (CREA n° 5060556287) preposto da contratada na execução da obra. Informa não se haver formalizado aditivos ao ajuste em tela. Por fim, frisa que *"o relatório de impacto ambiental foi hábil e suficiente para a execução da referida obra já que estava fora dos limites do Parque Estadual da Serra do Mar, não sendo abrangida pelo tombamento previsto na Resolução 40/85 do Condephaat, bem como não se encontra inserida em área de APP de Preservação Ambiental"*. (sic fls. 1196).

**Assessoria Técnica** da área de **Engenharia** (fls. 1201/1202) propôs, nos quesitos de sua competência, a aprovação do ajuste, apesar da falta de justificativas para o descumprimento de exigências trabalhistas relacionadas à segurança.

Sua congênera, competente para assuntos de **Economia** (fls. 1203/1204), também opinou pela regularidade da matéria, vez que comprovada a prestação da garantia contratual exigida no instrumento convocatório.

**Chefia de ATJ** (fls. 1205/1206) acolheu referidas manifestações.

**Secretaria-Diretoria Geral** (fls. 1208/1210), entretanto, enumera novos quesitos, para os quais pleiteou o chamamento da origem para esclarecimentos. São eles: *"estipulação de limite temporal para a realização da visita técnica obrigatória bem como imposição de que referida*



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

vistoria seja efetuada pelo responsável técnico da licitante (item VI - fl. 74); antecipação do recolhimento da garantia para licitar (item VII, 3 - fls. 74): comprovação da regularidade para com a Fazenda Municipal por meio de certidões relativas a tributos mobiliários e imobiliários (item IX, 1.2, "e" - fl. 75): prova de regularidade junto à Seguridade Social através da apresentação exclusiva da Certidão Negativa de Débito - CND (item IX, 1.2, "f" - fl. 75); exigência, para fins de habilitação, de visto do CREA-SP para empresas não sediadas no Estado de São Paulo (item IX, 1.4, "b" - fl.76); imposição de que os atestados utilizados para fins de aferição da capacidade técnico-operacional da licitante estejam acompanhados das respectivas Certidões de Acervo Técnico (CAT) em nome da empresa (item IX, 2.4, "c" - fl. 75); apresentação de declaração, para fins de habilitação, de que a licitante nunca foi declarada inidônea perante o Poder Público de todas as esferas de governo (item IX, 1.5, "b" - fl. 76)" (sic fls. 1209/1210).

Em resposta à nova notificação de fls. 1211/1213, retorna a **Prefeitura Municipal da Estância Balneária de Itanhaém** via documentos de fls. 1215/1240.

Inicia a municipalidade com alegação de a visita técnica ser condição para que o licitante tome conhecimento de todas as dificuldades e peculiaridades da obra, vale dizer: "no caso de licitação para obras e serviços de engenharia, deve ser realizada pelo responsável técnico, que detém conhecimento para analisar, por exemplo, características do solo, imperfeições e dificuldades para a edificação no terreno, etc." (sic fls. 1218). Já o limite temporal para sua realização foi necessário para evitar contratemplos às atividades rotineiras da Administração, decorrentes do deslocamento de funcionário para acompanhar a visitação.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Em seguida, a peça defensiva trata da exigência de garantia para licitar, arguindo a necessidade de sua antecipação *"a fim de que, na sessão de habilitação, a licitante possa juntar, nos documentos, a prova de seu recolhimento"*, pois, de outra forma, *"a Administração Pública fica impedida de verificar se a garantia coaduna-se com as exigências editalícias e de decidir pela habilitação/inabilitação da empresa"* (sic fls. 1221).

Prossegue defendendo imposição de prova de regularidade fiscal nos exatos termos do inciso III ao artigo 29 da Lei 8.666/93, ou seja, sem distinção quanto à modalidade mobiliária ou imobiliária, sem prejuízo de se apresentar certidão única ou várias certidões, se necessário.

Em continuação, a municipalidade pondera ser a Certidão Negativa de Débito - CND, o documento hábil a comprovar a regularidade fiscal ante a Seguridade Social. Reconhece, ainda, a aplicabilidade das disposições dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, no sentido de conferir idêntica validade da CND à Certidão Positiva com Efeito de Negativa. Esta última, afirma, não foi excluída da previsão genérica do edital.

Segue a justificativa com indicação de que a exigência de visto do CREA-SP das empresas sediadas em outras Unidades da Federação está em conformidade com a legislação de regência, em especial o artigo 30, inciso I, da Lei Federal 8.666/93 e artigo 1º, inciso II, da Resolução CONFEA 413/97.

Adiante, defende enfaticamente a possibilidade da exigência de capacitação operacional da empresa para fins de habilitação em licitações públicas. Nada obstante reconhecer que a Resolução Confea 317/86 estabelece diretrizes no



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

sentido de ser o acervo técnico de uma empresa representado pelo de seus profissionais, assegura que essa questão vem apresentando novos contornos, para serem considerados mais equilibradamente as capacitações técnicas do profissional e da empresa. Defende, nestes moldes, a plausibilidade da exigência em comento.

Por fim, no que respeita à imposição de certidão de que a licitante nunca foi declarada inidônea, a municipalidade invoca "exegese no sentido de que a exigência editalícia é no sentido de que empresa não deve estar sob os efeitos desta declaração 'em nenhum órgão público', durante 'todo o período' em que durar a sanção" (sic fls. 1237) e adiante afirma "Mas, por certo, não se pretende aqui afastar da licitação empresas cujos efeitos da declaração já estejam extintos. (§) Até porque, a rigor, uma vez que a declaração de inidoneidade já tenha sido suspensa e reabilitada a empresa, esta não constará mais das listas divulgadas pelos órgãos, com o rol dos apenados" (sic fls. 1238).

Conclui com a assertiva de serem pertinentes e relevantes as exigências impugnadas, além de se encontrarem perfeitamente justificadas. Propugna pela declaração de legitimidade das cláusulas editalícias em análise.

Nova manifestação de **Assessoria Técnica** (fls. 1242/1244) acatou as justificativas relacionadas à garantia para licitar; à imposição da CND como prova de regularidade junto à Seguridade Social; à exigência de visto do CREA-SP; e à declaração de a licitante nunca ter sido declarada inidônea.

O parecerista rejeitou, porém, a defesa da estipulação de limite temporal para visita técnica, por contrariar a jurisprudência desta Colenda Corte de Contas que estabelece a possibilidade de sua realização por todo o período



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

de divulgação do edital; assim também, com relação à prova de regularidade referente a tributos imobiliários, cujo fato gerador se afasta do objeto em disputa, e da comprovação de capacidade técnico-operacional necessariamente acompanhada de Certidão de Acervo Técnico - CAT em nome da empresa, dada a inexistência de previsão legal ou de respaldo da jurisprudência deste Tribunal. Opinou, desta feita, pela irregularidade da licitação e decorrente contrato.

**Chefia de ATJ** (fls. 1245/1247)  
compartilha dessa linha de entendimento.

**Secretaria-Diretoria Geral** (fls. 1251/1257) compreende possa ser relevada a exigência de visitação técnica por engenheiro em face da atual tolerância jurisprudencial nos casos de obra com alguma complexidade assim como da recente norma ABNT/NBR 16280/2014, que dispõe sobre requisitos a serem observados em reformas em edificações. O mesmo com relação à imposição da CND como prova de regularidade perante a Seguridade Social, diante da ausência de qualquer inabilitação devida a esse quesito.

O órgão opinativo entende devam ser mantidas as demais impugnações, por que não elididas pela argumentação deduzida pela origem. Assim, a antecipação da garantia de participação contraria o disposto no inciso III do artigo 31 da Lei 8.666/93 que permite a requisição dessa providência apenas no momento da entrega dos documentos; a prova de regularidade em face dos tributos imobiliários é inexigível por não guardar pertinência com o ramo de atividade relativa ao objeto do certame; igualmente, a exigência de obtenção do visto do CREA-SP é considerada restritiva pela jurisprudência, por inibir o caráter competitivo da licitação; assim também, a capacitação técnico-operacional deve ser comprovada por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

registrados nas entidades profissionais competentes, na forma do entendimento consolidado na Súmula 24; por fim, indevida a imposição de juntada de declaração de que a licitante nunca foi declarada inidônea perante o Poder Público, Federal, Estadual e Municipal.

É o relatório.

GCECR  
JFA





TC-024016/026/08

### VOTO

Parte dos apontamentos de SDG (fls. 1208/1210) logrou ser superada pela defesa.

Assim, acolho proposta de relevamento das exigências de visita por responsável técnico e de menção à CND - Certidão Negativa de Débito como prova de regularidade perante a Seguridade Social. Na verdade, indigitadas imposições não trouxeram prejuízo à amplitude da competição.

Outra, porém, a sorte das demais impugnações.

A garantia de participação é providência exigível apenas no momento oportuno da sessão pública, reservado à aferição das condições de habilitação fixadas no instrumento convocatório.

Igualmente, a prova de regularidade em face dos tributos imobiliários tem sido rejeitada pela jurisprudência desta Corte de Contas sempre que não guarde pertinência com o ramo de atividade do objeto do certame.

Idêntica a situação da exigência de obtenção do visto do CREA-SP, considerada restritiva pela jurisprudência, por inibir o caráter competitivo da licitação.

Da mesma forma, a capacitação técnico-operacional deve ser comprovada por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, na forma do entendimento consolidado na Súmula 24, reservando-se a Certidão de Acervo Técnico - CAT para a aferição



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

da capacitação profissional, finalidade original desse documento.

Por fim, a exigência de prova de que a licitante nunca foi declarada inidônea perante o Poder Público, Federal, Estadual ou Municipal é formulação que leva ao errôneo entendimento de que, uma vez assim considerada, impossível a reabilitação e futura participação da empresa em quaisquer certames promovidos pela Administração.

Na conformidade do exposto, encurto razões para, diante da manifestação de SDG de fls. 1251/1257, votar pela **irregularidade** da Concorrência nº 078/2008 e do Termo de Contrato nº 68/2008 da PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTÂNCIA BALNEÁRIA DE ITANHAÉM, aplicando-se à espécie as disposições do artigo 2º, incisos XV e XXVII da Lei Complementar Estadual nº 709/93.

GCECR  
JFA