



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



**TRIBUNAL PLENO – SESSÃO: 20/08/14 – ITEM: 06**

**RECURSO ORDINÁRIO**

**06 TC-018018/026/09**

**Recorrente:** Fundação para o Desenvolvimento da Educação - FDE.

**Assunto:** Contrato entre a Fundação para o Desenvolvimento da Educação – FDE e a Construtora Cronacon Ltda., objetivando a reforma de prédio escolar, construção de ambientes complementares e sala de aula em estrutura pré-moldada de concreto com fornecimento, instalação, licenciamento e manutenção de elevador na forma de execução indireta, no regime empreitada por preço global e unitário na E.E. Profª Maria Luiza de Andrade Martins Roque – Jardim Eliane – São Paulo/SP.

**Responsáveis:** Pedro Huet de Oliveira Castro (Diretor de Obras e Serviços) e Décio Jorge Tabach (Gerente de Obras).

**Em Julgamento:** Recurso Ordinário interposto contra o acórdão da E. Segunda Câmara, que julgou irregulares a concorrência e o contrato, bem como ilegais os atos determinativos das despesas decorrentes, acionando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93. Acórdão publicado no D.O.E. de 06-08-11.

**Advogado:** Marcos Jordão Teixeira do Amaral Filho.

**Procurador da Fazenda:** Vitorino Francisco Antunes Neto.

**Fiscalização atual:** GDF-9 - DSF-I.

**1. RELATÓRIO**

**1.1** Em sessão de 12-07-11, a Egrégia Segunda Câmara<sup>1</sup> —RELATOR E. CONSELHEIRO ROBSON MARINHO— julgou irregulares a concorrência e o contrato firmado em 29-04-09 entre a **FUNDAÇÃO PARA O DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO – FDE** e **CONSTRUTORA CRONACON LTDA.**, objetivando *reforma de prédio escolar, construção de ambientes complementares e sala de aula em estrutura pré-moldada de concreto com fornecimento, instalação, licenciamento e manutenção de elevador na forma de execução indireta, no regime empreitada por preço global e unitário na EE Profª Maria Luiza de Andrade Martins Roque – Jardim Eliane – São Paulo – SP*, no valor de R\$3.613.886,72.

De conformidade com o voto do E. Relator,

<sup>1</sup> Conselheiros Robson Marinho, Relator, e Renato Martins Costa, Presidente, e Auditora Substituta de Conselheira Cristiana de Castro Moraes.



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



*“No presente caso, as propostas não poderiam apresentar preços unitários superiores ao previsto pelo contratante. Contudo, embora conduzindo a disputa ao oferecimento de preços unitários menores do que o previsto pela Administração, a FDE desclassificou propostas por apresentarem preços unitários com diferença insignificante, sob o argumento de inexequibilidade, sem, contudo, atender aos pressupostos disciplinados no inciso II, do artigo 48 e §3º do artigo 44, ambos da citada norma federal. A conduta feriu os princípios da razoabilidade, do julgamento objetivo e da economicidade, porquanto deixou de selecionar a proposta mais vantajosa ao erário.*

*Por fim, como bem discorreu a ilustre SDG, ‘a intenção de garantir o cumprimento dos serviços contratados não é razão suficiente para sobrepor-se à economicidade do ajuste, até porque existem meios mais eficientes e adequados para assegurar a sua correta realização.’”*

**1.2** Irresignada, a **FDE**, por intermédio de advogado regularmente constituído, interpôs **recurso ordinário** (fls. 1765/1793) pleiteando a regularidade da matéria.

Argumentou, em síntese, que a exequibilidade das propostas não se faz aleatoriamente, mas mediante critérios que, no seu entendimento, encontrariam amparo na lei de regência. Assim, *“se o preço unitário é inexequível (porque incompatível com os insumos e salários de mercado), então, por expressa disposição do art. 44, § 3º, [da Lei de Licitações], a proposta não será admitida”*.

**1.3** Para a **Procuradoria da Fazenda do Estado** (fls. 1799/1800) as razões recursais mereceriam prosperar, eis que a **FDE** *“pôde aferir com precisão e objetividade as propostas sérias das inexequíveis”* e *“as desclassificações se deram pelo não atendimento às condições impostas no edital e aferidas de forma objetiva, tudo em compasso com o disposto no art. 40, X, cc o art. 44, § 3º, e 48, todos da Lei n. 8.666/93”*.

Observou que, no caso concreto, *“houve confronto de preços entre várias propostas, fato que atesta, sem dúvida nenhuma, que houve boa disputa, a permitir a escolha da mais vantajosa, i.e., a de menor preço, dentre as exequíveis”*.

**1.4** A **Assessoria Técnica** (fls. 1801/1802) e a **Chefia da ATJ** (fls.1803/1804) opinaram pelo conhecimento e desprovemento do recurso, posto que desrespeitada a regra objetiva do art. 48 da Lei 8666/93.



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



1.5 A **Secretaria Diretoria-Geral** (fls. 1805/1808) posicionou-se também pelo conhecimento e não provimento do recurso, pois as razões recursais *"não demonstram que a proposta selecionada foi a mais vantajosa para a administração, uma vez que a garantia da execução do serviço licitado não pode sobrepor-se à economicidade do valor contratado"*. Mencionou decisões desta Corte de Contas tomadas nos TCs 35972/026/04 e 7551/026/07.

**É o relatório.**



## 2. VOTO PRELIMINAR

Recurso em termos<sup>2</sup>, dele conheço.

## 3. VOTO DE MÉRITO

A questão principal e também recorrente que se põe à deliberação deste colegiado é a atuação administrativa da FDE, que, no caso concreto, desclassificou duas das melhores propostas pelo critério da inexequibilidade dos preços unitários. A FDE, mesmo tendo estabelecido no edital o critério de menor preço global, acabou por desclassificar empresas pelo preço unitário de cada item apresentado na proposta.

Em seus elementos de convicção, o voto condutor da r. Decisão combatida indica nesse proceder afronta a disposições do artigo 48 da Lei n. 8.666/93. A matéria não é nova e, no caso sob análise, não houve cominação de multa.

A decretação de irregularidade assinalou que o excessivo rigor no procedimento administrativo fez com que a FDE se distanciasse da busca do negócio mais vantajoso e do julgamento objetivo, princípios que informam a licitação.<sup>3</sup>

Com efeito, a FDE optou por adotar procedimento de extremo e injustificado rigor que, consoante consignado nos autos do TC-35972/026/04 *“não pode estar amparado em temores a respeito da incerteza da efetiva execução da futura contratação, pois, tal como observaram os órgãos técnicos, não obstante os vários instrumentos previstos na lei de regência, optou a administração por produzir cláusulas desproporcionais ao fim pretendido, as*

<sup>2</sup> Acórdão publicado no DOE de 06-08-11. Recurso protocolado em 22-08-11.

<sup>3</sup> “Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a SELEÇÃO DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA PARA A ADMINISTRAÇÃO e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, DO JULGAMENTO OBJETIVO e dos que lhes são correlatos.”



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



*quais acarretaram resultados que não podem ser tolerados por esta Corte”.*<sup>4</sup>

Relembro que, não obstante deva o Administrador buscar garantir o adimplemento dos serviços ajustados, a Lei n. 8.666/93 oferece outros meios para se atingir esse desiderato, como as exigências de qualificação econômico-financeira (art. 31) e as cláusulas necessárias de todo contrato administrativo (art. 55), dentre as quais, destacam-se aqui os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis, os valores das multas e o reconhecimento dos direitos da Administração em casos de rescisão do contrato.

Em consequência, acolhendo convergentes manifestações da Assessoria Técnica, Chefia da ATJ e da SDG, voto pelo **não provimento** do recurso interposto, mantendo-se íntegro o v. Acórdão combatido por seus próprios e jurídicos fundamentos.

**DIMAS EDUARDO RAMALHO  
CONSELHEIRO**

---

<sup>4</sup> Sentença publicada no DOE de 31-01-2007. Relator Conselheiro Eduardo Bittencourt Carvalho. Recurso Ordinário não provido, Relator Conselheiro Renato Martins Costa, Segunda Câmara, sessão 26-02-2008.