



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

Tribunal Pleno  
Sessão: 11/11/2009

**59 TC-001641/007/06 - RECURSO ORDINÁRIO**

**Recorrente(s):** Juan Manoel Pons Garcia - Prefeito Municipal da Estância Balneária de São Sebastião.

**Assunto:** Contrato entre a Prefeitura Municipal da Estância Balneária de São Sebastião e Construtora e Pavimentadora Latina Ltda., objetivando a execução de serviços de engenharia de diversas obras no município, com fornecimento de material e mão de obra, sob regime de empreitada por preços unitários.

**Responsável(is):** Juan Manoel Pons Garcia (Prefeito), Alberto Guilherme Carlini (Secretário Municipal de Administração) e Thales Guilherme Carlini (Secretário de Obras e Planejamento).

**Em Julgamento:** Recurso Ordinário interposto contra a decisão da E. Primeira Câmara, que julgou irregulares a concorrência, o contrato, os aditivos 1º e 2º, bem como pela procedência da representação (TC-000857/007/06), nos termos do artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar 709/93. Aplicou também, multa ao responsável Senhor Juan Manoel Pons Garcia, no valor correspondente a 2.000 UFESP's, com fundamento no artigo 104, inciso II, da mencionada Lei. Acórdão publicado no D.O.E. de 06-05-09.

**Advogado(s):** Marcelo Palavéri, Marcela de Carvalho Carneiro, Flávia Maria Palavéri Machado e outros.

**Acompanha (m):** TC-000857/007/06 e Expediente(s): TC-040085/026/08.

**Auditoria atual:** UR-7 - DSF-I.

Relatório

Em exame, **recurso ordinário** interposto pelo Senhor Juan Manoel Pons Garcia, Prefeito Municipal, contra o v. Acórdão proferido pela Primeira Câmara<sup>1</sup>, que julgou procedente a representação tratada no TC-000857/007/06<sup>2</sup> e irregulares a licitação<sup>3</sup>, o contrato<sup>4</sup> e os termos aditivos<sup>5</sup> celebrados entre a **Prefeitura Municipal de São Sebastião** e a **Construtora e Pavimentadora Latina Ltda.**, nos autos do TC-001641/007/06, tendo por objeto a execução de serviços de engenharia de diversas obras no município, com fornecimento de material e mão-de-obra, sob o regime de empreitada por preços unitários, conforme memorial descritivo, planilhas orçamentárias e cronogramas físico-financeiros, bem como aplicou pena de multa ao recorrente

<sup>1</sup> Sessão de 14/04/2009 - Relator, Conselheiro Eduardo Bittencourt Carvalho.

<sup>2</sup> Representante: Fonseca Corte Engenheiros Associados

<sup>3</sup> Concorrência nº04/2005.

<sup>4</sup> Contrato nº 027/2006-DCS.

<sup>5</sup> Termos Aditivos nº1 e 2, respectivamente, de 3/4/2006 e 4/9/2006.



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

no valor correspondente a 2000 UFESPs, nos termos do inciso II do artigo 104 do mesmo diploma legal, por inobservância à norma legal.

A r. decisão declarou haver inúmeros desacertos<sup>6</sup> no procedimento sob análise, consubstanciados na ausência de

---

<sup>6</sup> **Objeto: 1.1)** A aglutinação de obras e serviços no objeto da licitação já havia sido objeto do Exame Prévio de Edital tratado no TC-002334/003/05, contudo, partindo-se da presunção da boa-fé dos atos do administrador, condenou-se apenas a inserção da construção de Unidade Básica de Saúde, contudo, após a assinatura do contrato, o "pacote" de obras remanescentes foi absolutamente desvirtuado em função da alteração promovida, porquanto apenas duas, dentre as quatro obras contratadas, tiveram sua execução iniciada, revelando-se, pois, injustificada a cumulação;

**1.2)** O Termo Aditivo nº 01 desnaturou o escopo do certame único, sendo inaceitáveis as justificativas descritas para cindir a execução das obras contratadas e adiar o início da adequação de geometria de curva e do enrocamento com pedra na orla da praia, intervenções estas que eram dependentes de prévia aprovação da Marinha e do Departamento Estadual de Proteção de Recursos Naturais, cujas solicitações somente foram providenciadas pela Prefeitura após a assinatura do contrato;

**1.3)** Evidentes a falha de planejamento e do projeto, bem como a incúria da Administração ao licitar obras condicionadas a eventos (aprovações) futuros, incertos e dependentes de terceiros, sendo que tais circunstâncias foram ocultadas deste Tribunal quando da análise do Exame Prévio de Edital tratado no TC-002334/003/05, de modo que, não fossem elas omitidas, outro teria sido o direcionamento da decisão daquela representação;

**2) Projeto Básico: 2.1)** Os elementos dos atos permitem concluir pela violação do artigo 6º, IX, "a" a "f", e do artigo 7º, I, § 2º, I e II, e § 4º, da Lei nº 8.666/93, sendo que a origem não logrou justificar os minudentes apontamentos da auditoria, deixando de comprovar a prévia elaboração de projeto básico e planilhas orçamentárias em conformidade com os dispositivos legais mencionados, vez que ausentes dados necessários e suficientes, com nível de precisão adequados, para caracterizar cada uma das obras licitadas; **2.2)** Vale destacar a planilha de fls. 1.990, acostada às justificativas da origem, onde foi estimado o valor de R\$ 300.000,00 para a execução de pista de skate, e verbalizada em R\$ 70.000,00 a mão de obra (subempreitada); **2.3)** A origem não comprovou a alegada pesquisa de preços junto à revista PINI;

**3)** A exigência da alínea "c", do item "5.1.3", no sentido de se demonstrar que o profissional de nível superior do quadro permanente da licitante tenha anteriormente executado obras com características semelhantes às do objeto da licitação, merece censura por ser genérica e possibilitar subjetivismo no julgamento da aptidão técnica profissional, ao deixar de fixar quais as parcelas de relevância exigíveis dentre os inúmeros serviços e obras que compõe o objeto;

**4)** A exigência da alínea "b", do item "5.1.3", de comprovação de execução de obra anterior compatível em quantidade e prazo com o objeto, sem especificar o percentual de execução, permite o entendimento de que se exigia 100% do objeto, em desacordo com a Súmula nº 24 desta Corte; a exigência de comprovação de experiência em atividade específica, como a construção de ponte, ciclovias, quadra esportiva, rotatória, é rejeitada pela jurisprudência deste Tribunal, consoante sua Súmula de nº 30; o item "5.1.3-b" foi responsável pela eliminação de 02 (duas) das 03 (três) licitantes inabilitadas;

**5)** Restritiva a alínea "f", do item "5.1.3", ao limitar a comprovação do responsável técnico até a data da publicação do edital, contrariando o artigo 30, § 1º, I, da Lei nº 8.666/93;

**6)** O item "5.1.3-g" exigiu o atestado de visita técnica como condição para qualificação técnica, porém, o item "5.1.3-h" fixou a visita técnica para um



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

transparência e objetividade ao empreendimento que se buscava contratar, agravado tanto pelo fato de a Administração ter colocado em disputa 4 (quatro) obras de porte significativo, simultaneamente, quanto pela exigência disposta no item 5.1.3, "f", do edital.

Alega a Recorrente, em síntese, que o processo licitatório obedeceu aos termos da Lei nº 8666/93, bem como que o procedimento licitatório fora objeto de Exame Prévio de Edital, onde este Tribunal teria se pronunciado a favor da unificação das obras, excluindo tão somente aquela relativa ao UBS Topolândia, por apresentar características de construção diferenciada das demais.

Alega, ainda, que a separação do pacote de obras visou o interesse público, visto que traria maiores e imediatos benefícios à população e outro com as obras que poderiam aguardar sua realização, o que justifica a alteração da cláusula contratual 2ª, alterando o prazo máximo para execução de cada obra objeto do presente contrato.

Afirma que a exigência consignada no item 5.1.3, "f", do instrumento convocatório, não descumpriu o mencionado artigo da Lei 8666/93, pois a sua redação permite a comprovação de registro no CREA em nome da licitante até a data da publicação do edital ou até a celebração do contrato.

SDG, ao instruir o recurso, manifestou-se pelo seu não provimento.

Acompanha também os presentes autos o expediente nº TC-040085/026/08, da Câmara Municipal de São Sebastião, referente à comunicação efetuada pelo vereador Marcos Aurélio Leopoldino dos Santos, Presidente daquele Legislativo, sobre possíveis irregularidades em licitações promovidas pelo Executivo local, relativas à falta de documentos em editais, como projeto básico e estudos de impacto ambiental.

hcr



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

**Voto**

TC-001641/007/06

**Preliminar**

Os pressupostos para admissibilidade do recurso estão presentes: é tempestivo (Acórdão publicado em 06/05/2009 e recurso protocolado em 21/05/2009 - fls.2244/2259), foi interposto por parte legítima e contém exposição sobre fatos e fundamentos de direito. Atendidas, portanto, as disposições da Lei Orgânica do TCE/SP, dele conheço.

**Mérito**

As razões recursais não conseguiram modificar os fundamentos da decisão de primeira instância, a qual deve prevalecer na íntegra.

Muito embora o julgamento do exame prévio de edital, tratado nos autos do TC-002334/003/05, tenha admitido a possibilidade de unificação das obras objeto da presente licitação - **Construção de Ponte de concreto armado - Camburi, Urbanização do aterro - Centro, Adequação de geometria de curva - Varadouro, Enrocamento na Orla da Praia e UBS Topolândia**, não significa dizer que poderia ser em quaisquer condições, ou seja, sem, por exemplo, a existência prévia do Parecer da Marinha do Brasil ou da Licença do Departamento Estadual de Proteção de Recursos Naturais.

Conforme se verifica dos autos, tais documentos somente foram requeridos pela Administração após a assinatura do contrato, mesmo sabendo que a expedição dos mesmos, além de demorar 6 meses, era condição *sine qua non* para início das obras relativas à Adequação de Geometria da Curva e da Construção de Enrocamento, o que, conforme justificativas de fls.1696/1697, motivou a celebração do 1º Termo Aditivo, que teve como objeto alterar a cláusula relativa ao prazo de execução das obras.

Este assunto, por exemplo, não foi abordado nas razões recursais nos termos do voto recorrido, limitando-se a informar que o instrumento convocatório já havia sido objeto de Exame Prévio de Edital por parte deste Tribunal, bem como que a Prefeitura de São Sebastião optou por separar, mesmo que informalmente, em um pacote de obras, que teria maiores e imediatos benefícios à população e outro com as obras que poderiam aguardar sua realização.

Muito embora as alegações da recorrente incutam a idéia de que as obras licitadas foram cabalmente executadas, na verdade, as mesmas não dizem respeito às obras relativas à Adequação de Geometria da Curva e da



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

Construção de Enrocamento, mesmo já tendo se passado quase 4 anos da assinatura do ajuste.

Não menos importante é o fato de nada ter sido alegado sobre as mais variadas impropriedades anotadas no relatório que antecedeu o voto recorrido, assim como acerca do prejuízo à competitividade do certame e à vantajosidade da contratação, tanto em face do expressivo valor exigido para prova de capital social mínimo e de garantia para licitar, quanto ao reduzido número de proponentes (6) em relação àqueles que adquiriram o edital (37).

Quanto à impropriedade do item 5.1.3, realmente não há como afastá-la, haja vista que, ao contrário do alegado pela recorrente, o seu conteúdo afrontou a regra do inciso I, do § 1º, do artigo 30 da Lei nº 8666/93, que estabelece que para a demonstração da capacitação técnico-profissional da licitante, os profissionais colocados à disposição da execução do contrato teriam com ela vínculo empregatício na data da entrega da proposta e não na data da publicação do ato convocatório, como impôs o edital.

Por fim, tenho para mim que as impropriedades verificadas constituem fundamento para a punição do responsável com multa no valor fixado, face à gravidade das mesmas.

Nessa conformidade, o recurso ora analisado não alterou o panorama rejeitado em primeira instância, de modo que acolho a manifestação de SDG e voto pelo **não provimento** ao presente recurso ordinário, mantendo em todos os seus termos a r. decisão recorrida.