

**TRIBUNAL PLENO**

PROCESSO TC 09324/20

Origem: Prefeitura Municipal de Bayeux

Natureza: Licitações e Contratos – Recurso de Apelação

Recorrente: Gutemberg de Lima Davi (ex-Gestor)

Advogado: Joao Victor Almeida de Lucena (OAB/PB 26.628)

Relator: Conselheiro André Carlo Torres Pontes

RECURSO DE APELAÇÃO. Município de Bayeux. Licitações e Contratos. Pregão eletrônico 04/2020. Contrato 88/2020. Termos aditivos. Contratação de empresa especializada para prestação de serviços de recomposição de pavimentação em paralelepípedo e PMF (tapa-buraco) nas diversas ruas do Município. Identificação de sobrepreço. Irregularidade do procedimento e dos atos decorrentes. Recursos de Reconsideração. Conhecimento. Razões recursais insuficientes para modificação do entendimento. Não provimento. Manutenção dos termos da decisão. Recurso de Apelação. Tempestividade. Legitimidade. Novas razões recursais insuficientes para modificação da decisão. Manutenção dos termos da decisão recorrida. Devolução do processo à Primeira Câmara.

ACÓRDÃO APL – TC 00281/24**RELATÓRIO**

Cuida-se de Recurso de Apelação interposto pelo ex-Prefeito do Município de Bayeux, Senhor GUTEMBERG DE LIMA DAVI (Documento TC 47050/24 – fls. 1514/1521), em face do Acórdão AC1 – TC 00522/24 (fls. 1503/1506), prolatado em sede de Recurso de Reconsideração pelos membros da colenda Primeira Câmara desta Corte de Contas, mediante o qual mantiveram a decisão contida no Acórdão AC1 – TC 01752/23 (fls. 1453/1459), proferido quando da análise do Pregão Eletrônico 04/2020, Contrato 88/2020 e Termos Aditivos decorrentes, materializados com a finalidade de contratação de empresa especializada para prestação de serviços de recomposição de pavimentação em paralelepípedo e PMF (tapa-buraco) nas diversas ruas do Município.

Depois de concluída a instrução inicial, seguindo voto do então relator, Conselheiro Fernando Rodrigues Catão, foi proferido o Acórdão AC1 – TC 01752/23 (fls. 1453/1459), mediante o qual os integrantes da Primeira Câmara decidiram, dentre outras deliberações, pela irregularidade do procedimento licitatório e os atos dele decorrentes. Veja-se a parte dispositiva daquele *decisum*:

**TRIBUNAL PLENO***PROCESSO TC 09324/20***DECISÃO DA 1ª CÂMARA**

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS os presentes autos do Processo TC nº 09324/20, referente ao Pregão Eletrônico nº 004/2020, oriundo da Prefeitura Municipal de Bayeux;

CONSIDERANDO os fatos narrados no Relatório e Voto do Relator e o mais que dos autos consta;

ACORDAM os membros da 1ª CÂMARA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA, na sessão realizada nesta data, à unanimidade, em:

1 - JULGAR IRREGULAR o Pregão Eletrônico n.º 4/2020 realizado pela Prefeitura Municipal de Bayeux, o Contrato n.º 88/2020 dele decorrente, bem como os Termos Aditivos celebrados;

2 - RECOMENDAR à atual gestão para que sejam observados, nos próximos certames, os parâmetros dos preços de mercado quando da análise das propostas e subsequente contratação;

3 - DETERMINAR a conversão do processo em Inspeção Especial de Contas, com a finalidade de apurar a regularidade das despesas pagas decorrentes da contratação em análise, e posterior análise por parte da Auditoria;

4 - ASSINAR prazo de 30 dias à atual gestora, Sra. Luciene Andrade Gomes Martinho, para anexar ao processo a documentação que comprove as despesas realizadas, relação de notas de empenho, cópias de boletins de medição, de notas fiscais e comprovantes de pagamentos, inclusive os Termos de Recebimentos das obras.

Irresignados com a decisão, tanto a Prefeita, Senhora LUCIENE ANDRADE GOMES MARTINHO, quanto o ex-Prefeito apresentaram Recursos de Reconsideração (Documentos TC 92840/23 – fls.1462/1470 e 94600/23 – fls. 1472/1477), almejando reformar a decisão inicialmente proferida.

**TRIBUNAL PLENO**

PROCESSO TC 09324/20

Depois de finalizada a instrução recursal, os membros da Primeira Câmara, seguindo o voto daquele relator, proferiram o Acórdão AC1 – TC 00522/24 (fls. 1503/1506), por meio do qual conheceram daqueles Recursos, mas não lhes deram provimento, mantendo inalterada a decisão original. Veja-se a decisão tangente ao Recurso de Reconsideração:

DECISÃO DA 1ª CÂMARA

Vistos, relatados e discutidos os autos do PROCESSO TC-09.324/20 que cuida-se da análise de Recursos de Reconsideração interpostos pelos Srs. GUTEMBERG DE LIMA DAVI e LUCIENE ANDRADE GOMES MARTINHO em face do Acórdão AC1 TC 01752/23.

ACORDAM os MEMBROS do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA (TCE-Pb), à unanimidade, na sessão realizada nesta data, em conhecer dos recursos de reconsideração interpostos pelos Srs. GUTEMBERG DE LIMA DAVI e LUCIENE ANDRADE GOMES MARTINHO, e, no mérito, negar-lhes PROVIMENTO, mantendo-se o Acórdão AC1 TC 01752/23 em todos os seus termos.

Novamente não satisfeito com a decisão prolatada no âmbito da Primeira Câmara, o ex-Prefeito, Senhor GUTEMBERG DE LIMA DAVI, apresentou o presente Recurso de Apelação (Documento TC 47050/24 – fls. 1514/1521), a fim de que a matéria fosse reexaminada por este egrégio Plenário.

A irresignação seguiu para análise por parte da Unidade Técnica, a qual confeccionou relatório de Recurso de Apelação (fls. 1537/1543), concluindo da seguinte forma:

CONCLUSÃO:

Ante o exposto, essa Auditoria entende que deve ser **CONHECIDO** o Recurso de Apelação apresentado às fls 1514/1521 e pelo **NÃO PROVIMENTO** do mesmo.

Instado a se pronunciar, o Ministério Público de Contas, em parecer de lavra da Procuradora Sheyla Barreto Braga de Queiroz (fls. 1547/1552), pugnou nos seguintes termos:

III. DA CONCLUSÃO

EX POSITIS, alvitra esta representante do Ministério Público de Contas o **CONHECIMENTO** do Recurso de Reconsideração interposto pelo Sr. **Gutemberg de Lima Davi**, ex-Prefeito Constitucional de Bayeux, e, no mérito, o seu **NÃO PROVIMENTO**, mantendo-se, por conseguinte, intacto e inconsútil o **Aresto** atacado.

O julgamento foi agendado para a presente sessão, com as intimações de estilo (fl. 1553).

**TRIBUNAL PLENO***PROCESSO TC 09324/20***VOTO DO RELATOR****PRELIMINAR DE CONHECIMENTO**

É assegurado às partes que possuem processos tramitando nesta Corte de Contas o direito de recorrer das decisões que lhe sejam desfavoráveis. Tal possibilidade está prevista no Regimento Interno (Resolução Normativa RN - TC 10/2010) que, em seu Título X, Capítulos I a V, cuida da admissibilidade dos recursos, da legitimidade dos recorrentes, das espécies de recursos de que dispõe a parte prejudicada, assim como estabelece seus prazos e as hipóteses de cabimento.

Neste sentido, assim prevê o art. 232, do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, sobre a possibilidade de interposição do Recurso de Apelação:

Art. 232. Cabe Apelação para o Tribunal Pleno dos acórdãos proferidos por qualquer das Câmaras e, bem assim, das decisões prolatadas por julgadores singulares.

Parágrafo único. A apelação será interposta no prazo de 15 (quinze) dias, contados a partir da publicação da decisão.

Verifica-se, portanto, que o prazo para manejo do Recurso de Apelação é de 15 (quinze) dias úteis, a contar da publicação da decisão a qual se pretende impugnar. Conforme certidão de fl. 1523, a irresignação foi protocolada dentro do prazo, mostrando-se, pois, **tempestiva**.

Quanto ao requisito da legitimidade, o recurso deve ser interposto por quem de direito. No caso em epígrafe, o recorrente mostra-se **parte legítima** para a sua apresentação.

Desta forma, voto, em preliminar, pelo **conhecimento** do recurso interposto.

MÉRITO

Consoante se observa do Acórdão AC1 – TC 01752/23 (fls. 1453/1459), depois de concluída a instrução processual inicial, os membros da colenda Primeira Câmara deste Tribunal julgaram irregulares O Pregão Eletrônico 04/2020, o Contrato 88/2020 e os Termos Aditivos decorrentes, materializados com a finalidade de contratação de empresa especializada para prestação de serviços de recomposição de pavimentação em paralelepípedo e PMF (tapa-buraco) nas diversas ruas do Município.

Perscrutando o conteúdo daquela decisão, evidencia-se que a mácula que deu ensejo ao julgamento pela irregularidade consistiu na indicação de sobrepreço no valor de R\$106.443,06, conforme indicado pela Auditoria à fl. 784, de um dos relatórios de análise de defesa:



TRIBUNAL PLENO

PROCESSO TC 09324/20

Código	Discriminação	Unid.	Quant.	Preço contratual		Preço referencial		Referência	Diferença (sobrepço)
				Unitário	Total	Unitário S/ B3	Unitário C/ B3		
1 RETRADAS E REASSENTAMENTOS									
1.1	RETRADA, LIMPEZA E REASSENTAMENTO DE PARALELEPÉDRO SOBRE COLCHÃO DE AREIA ESPESURA 10CM, REJUNTADO COM ARGAMASSA TRAÇO 1:3 (CIMENTO E AREIA), CONSIDERANDO APROVEITAMENTO DO PARALELEPÉDRO	m2	8.000,00	56,08	448.624,00	35,16	44,81	358.491,36 SINAPI 73790/003	90.132,64
1.2	RETRADA, LIMPEZA E REASSENTAMENTO DE PARALELEPÉDRO SOBRE COLCHÃO DE PEDRA ESPESURA 10CM, REJUNTADO COM BETUME E PEDRISCO, CONSIDERANDO APROVEITAMENTO DO PARALELEPÉDRO	m2	4.000,00	68,05	272.182,22	46,66	59,47	237.872,68 SINAPI 73790/004	34.309,54
1.3	RETRADA DE MEIO FIO DE PEDRA GRANÍTICA OU PRÉ-MOLDADO	m2	2.400,00	7,53	18.108,10	5,48	6,98	16.762,22	1.345,88
1.4	ASSENTAMENTO DE MEIO-FIO GRANÍTICO, REJUNTADO COM ARGAMASSA DE CIMENTO E AREIA NO TRAÇO 1:3	m2	2.400,00	8,14	19.545,73	-	-	não encontrado	-
	Subtotal 1				798.460,05			613.126,26	185.333,79
2 PAVIMENTAÇÃO									
2.1	MEIO-FIO GRANÍTICO, REJUNTADO COM ARGAMASSA DE CIMENTO E AREIA NO TRAÇO 1:3	m	600,00	26,18	15.708,94	12,84	16,36	9.818,75 DER/PR 04.910.02	5.889,19
2.2	PAVIMENTO EM PARALELEPÉDRO SOBRE COLCHÃO DE AREIA REJUNTADO COM ARGAMASSA DE CIMENTO E AREIA NO TRAÇO 1:3 (PEDRAS PEQUENAS 30 A 35 PEÇAS POR M2)	m2	4.500,00	54,20	243.930,18	40,61	51,76	232.908,50 DER/PR 02.702.00	11.021,68
2.3	ESCOVAÇÃO MANUAL COM PROFUNDIDADE MENOR OU IGUAL A 1,30 M	m3	1.125,00	53,22	59.876,01	35,06	44,68	50.769,47 DER/PR 03.000.00	9.106,54
2.4	CARGA MANUAL DE ENTULHO EM CAMINHÃO BASCULANTE 6 M3	m3	1.125,00	16,95	19.069,71	15,65	19,95	22.439,17 SINAPI 72897	-3.369,46
2.5	TRANSPORTE DE ENTULHO COM CAMINHÃO BASCULANTE 6 ML RODOVIA PAVIMENTADA, DMT 0,5 A 1,0 KM	m3	1.125,00	4,42	4.975,31	4,08	5,20	5.849,96 SINAPI 72900	-874,65
2.6	PINTURA DE LIGAÇÃO COM EMULSÃO RR-1C	m2	15.000,00	1,76	26.382,15	1,62	2,06	30.970,15 SINAPI 72942	-4.588,00
2.7	PRE-MISTURADO A FRIO COM EMULSÃO RL-1C, INCLUSIVE USINAGEM E APLICAÇÃO, EXCLUSIVE TRANSPORTE	m3	600,00	503,91	302.354,73	465,16	592,85	355.707,85 SINAPI 73750/002	-53.353,12
2.8	TRANSPORTE COM CAMINHÃO BASCULANTE DE 10 ML, EM VIA URBANA PAVIMENTADA, DMT ATÉ 30 KM (UNIDADE: MXXIII) AF 12/2016	m3km	18.000,00	1,01	18.123,39	0,93	1,19	21.355,13 SINAPI 95875	-3.231,74
	Subtotal 2				690.408,44			729.299,17	-38.890,73
	Total				1.488.868,49			1.342.425,43	106.443,06

Sendo assim, a Auditoria constatou **sobrepço** no valor total de **R\$ 106.443,06**, o que justifica a **manutenção da irregularidade**.

Inicialmente, em sede de Recurso de Reconsideração, as justificativas apresentadas pelo interessado não foram suficientes para modificar o julgamento exordial, de tal forma que a irrisignação não foi provida, mantendo-se *in totum* a decisão proferida pelos membros daquele Órgão Fracionário, consoante se observa do Acórdão AC1 – TC 00522/24 (fls. 1503/1506).

Neste momento, em sede de Apelação, as alegações trazidas à tona mostraram-se idênticas às suscitadas na defesa e no pedido de reconsideração, fato que levou a Unidade Técnica a entender pelo não provimento do recurso (fl. 1541):

O Recurso de Apelação apresentado focou novamente o sobrepço no valor de R\$106.443,06.

O Recorrente, em síntese, voltou a questionar a utilização de tabela apresentada pelo Departamento de Estradas de Rodagem da Paraíba como referencial de comparativo dos preços contratados, estranho ao processo.

Tais argumentos já foram apresentados em defesas anteriores e analisadas nos Relatórios da instrução do processo (fls 690/693, 780/786, 1385/1390 e 1436/1440) e no Recurso de Reconsideração apresentado às fls 1462/1470, cujo provimento foi negado no Acórdão AC1 – TC – 00552/24, de fls 1503/1506.

**TRIBUNAL PLENO***PROCESSO TC 09324/20*

Ainda, acerca dos argumentos recursais, a Auditoria teceu o seguintes comentários:

O Recorrente defende o respeito ao princípio da economicidade se dá por meio da contratação de empresa que apresentou a melhor proposta custo/benefício, dentre aquelas participantes do certame. Que a licitação visou selecionar a proposta mais vantajosa à Administração Pública, de maneira que mencionada vantajosidade não pode ser avaliada de forma absoluta e rígida.

Afirmou também que no momento da contratação a administração pública observou tanto os parâmetros de preços constantes na Tabela SINAPE, quanto a composição de preços do Serviço de Orçamento de Obras de Sergipe (ORSE), como de praxe e citando a tabela do SINAPI.

Sobre esses argumentos apresentados nada de novo foi trazido aos autos que não tivesse sido já rebatido pela Auditoria em defesas apresentadas anteriormente.

A Auditoria apresentou a tabela do DER/PB apenas como referência de comparação com os preços contratados, porém, novamente, o recorrente não apresentou qualquer documento que contestasse os sobrepreços verificados.

O recorrente cita a tabela do SINAPI, porém na defesa anteriormente apresentada, a tabela usada como referência foi de um período posterior ao do contratado, razão pela qual a Auditoria entendeu por não considerá-la.

Sobre considerar os preços apresentados pelas empresas participantes também não se justifica, pois da mesma forma, outros participantes podem apresentar suas propostas com preços superiores aos de mercado na data da apresentação, não garantido que os preços contratados fossem os melhores para a administração pública.

Por tudo isso, entendemos como improcedente o recurso apresentado.

Tal entendimento foi integralmente acompanhado pelo *Parquet* de Contas, o qual, por compreender que não teriam sido apresentados novos documentos que esclarecessem as máculas remanescentes, opinou igualmente pelo não provimento da Apelação. Veja-se a análise ministerial abaixo colacionada a título de fundamentação:

Não se lhe assiste razão.

Mais uma vez, a estratégia recursal repousa sobre a inexistência de sobrepreço e impertinência do uso da tabela confeccionada pelo Departamento de Estradas de Rodagem da Paraíba como referencial.

Vale destacar que o sobrepreço é a contratação de preços acima dos referenciais de mercado, podendo ocorrer em um ou mais itens do procedimento licitatório.

Difere, por conseguinte, do superfaturamento, caracterizado como o dano ao erário.

**TRIBUNAL PLENO***PROCESSO TC 09324/20*

Operando-se o *distinguishing*, tem-se que o sobrepreço corporifica prejuízo à eficiência e à economicidade da contratação, ao passo que o superfaturamento implica prejuízo do erário, o qual pode ou não decorrer do sobrepreço.

Se, ao longo do processo licitatório, tem-se o cuidado de proceder a uma coleta real e atualizada de valores praticados e aceitos no mercado, junto à mídia especializada, inclusive, estimam-se corretamente os preços e elabora-se um projeto básico e orçamento fidedignos nesses aspectos (quantitativos e financeiros).

O fato de somente com a edição da Lei 14.133/21 – cf. artigo 23 – serem os preços unitários de mercado definidos de acordo com as fontes referenciais indicadas de forma expressa no edital/termo de referência e instrumento contratual não quer significar que, sob a égide da Lei 8.666/1993, estivessem os gestores públicos totalmente livres para contratar bens e serviços públicos a seu bel-prazer, como se particulares fossem.

Ora, como destacado em várias assentadas, os valores figuraram como referência, para fins de comparação, não de forma ortodoxa, porém, como meio de demonstrar a verossimilhança da existência de sobrepreço, por refletirem aquilo considerado aceitável no Estado da Paraíba.

Acrescente-se que a tabela do SINAPI submetida pelo interessado é de um período posterior ao do contratado, razão pela qual a Auditoria não a levou em consideração.

Last but not least, tampouco se produziu novo documento ou novel argumentação confrontando com alta tecnicidade os sobrepreços outrora verificados, razão pela qual entendo como improcedente o recurso aqui esquadrinhado.

Logo, não se mostrando os argumentos veiculados pelo ex-gestor de Bayeux aptos a afastar as irregularidades que levaram à baixa do Aresto questionado nos termos em que se deu, conheça-se da vertente irresignação, mas, no mérito, se lhe negue provimento.

Nessa senda, é forçoso reconhecer que os argumentos recursais trazidos à tona pelo recorrente não mudam o cenário traçado na instrução processual, de forma que a decisão recorrida deve ser mantida em todos os seus termos.

Ante o exposto, VOTO no sentido de que os membros deste egrégio Plenário decidam:

I) Preliminarmente, CONHECER do Recurso de Apelação ora examinado e, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo-se incólumes os termos da decisão recorrida; e **II) ENCAMINHAR** o processo à Secretaria da 1ª Câmara desta Corte de Contas, a fim de que, acaso ainda não implementadas, sejam cumpridas as determinações contidas nos itens 3 e 4, do Acórdão AC1 – TC 01752/23, com o consequente retorno à relatoria do eminente Conselheiro Fernando Rodrigues Catão.

**TRIBUNAL PLENO***PROCESSO TC 09324/20***DECISÃO DO TRIBUNAL PLENO DO TCE/PB**

Vistos, relatados e discutidos os autos do **Processo TC 09324/20**, sobre a análise, nesta assentada, de Recurso de Apelação interposto pelo ex-Prefeito do Município de Bayeux, Senhor GUTEMBERG DE LIMA DAVI, em face do Acórdão AC1 – TC 00522/24, prolatado em sede de Recurso de Reconsideração pelos membros da colenda Primeira Câmara desta Corte de Contas, mediante o qual mantiveram a decisão contida no Acórdão AC1 – TC 01752/23, proferido quando da análise do Pregão Eletrônico 04/2020, Contrato 88/2020 e Termos Aditivos decorrentes, materializados com a finalidade de contratação de empresa especializada para prestação de serviços de recomposição de pavimentação em paralelepípedo e PMF (tapa-buraco) nas diversas ruas do Município, **ACORDAM** os membros do Tribunal de Contas do Estado da Paraíba (TCE-PB), à unanimidade, nesta data, conforme voto do Relator, em:

I) Preliminarmente, CONHECER do Recurso de Apelação ora examinado e, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo-se incólumes os termos da decisão recorrida; e

II) ENCAMINHAR o processo à Secretaria da 1ª Câmara desta Corte de Contas, a fim de que, acaso ainda não implementadas, sejam cumpridas as determinações contidas nos itens 3 e 4, do Acórdão AC1 – TC 01752/23, com o consequente retorno à relatoria do eminente Conselheiro Fernando Rodrigues Catão.

Registre-se e publique-se.

TCE – Sessão Presencial e Remota do Tribunal Pleno.

João Pessoa (PB), 17 de julho de 2024.

Assinado 29 de Julho de 2024 às 08:47



Cons. Antônio Nominando Diniz Filho
PRESIDENTE

Assinado 18 de Julho de 2024 às 11:47



Cons. André Carlo Torres Pontes
RELATOR

Assinado 22 de Julho de 2024 às 10:48



Marcílio Toscano Franca Filho
PROCURADOR(A) GERAL