

REPRESENTAÇÃO Nº 29.0001.0113719.2020-27

PORTARIA DE INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO CIVIL

O “*Observatório Social de São Caetano do Sul*” representou a esta Promotoria de Justiça, narrando possíveis irregularidades em aditivos contratuais realizados no bojo do **Contrato nº 02/2020, firmado pela Secretaria Municipal de Obras e a Construtora Ubiratan Ltda. (Processo Administrativo nº 16.480/19, Concorrência nº 07/2019)**.

Com efeito, narra a representante que, durante a vigência do contrato, a empresa contratada solicitou a inclusão de custos relacionados à administração da obra, majorando o valor do contrato em R\$ 555.210,62 (quinhentos e cinquenta e cinco mil, duzentos e dez reais e sessenta e dois centavos), enquanto o correto seria a previsão de tais valores quando da apresentação da proposta inicial, conforme preconizava a cláusula 1.7.2.1. do edital (“*Os preços unitários ofertados deverão contemplar todos os custos básicos diretos, despesas indiretas, assim como os encargos sociais e trabalhistas e o lucro da empresa. O preço apresentado será preço final.*”).

Objetivando inicialmente melhor esclarecer os fatos e verificar a ocorrência de eventual desrespeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório e, conseqüentemente, da legalidade, assim como eventual prática de ato de improbidade administrativa, determinou-se a expedição de ofício à Prefeitura Municipal de São Caetano, a fim de que fornecesse cópia, por via digital, dos aditamentos informados na representação, bem como apresentasse os esclarecimentos que entendesse pertinentes.

A título de esclarecimentos, a Prefeitura Municipal afirmou, em suma, a inexistência de irregularidades, pontuando que os termos aditivos se basearam no Acórdão nº 2.622/2013 do Tribunal de Contas da União, o qual apresenta alterações em relação à Composição do BDI para tipologias de obras ou para fornecimento de materiais e equipamentos, afastando da tabela de composição do BDI a administração de obra. Nesse sentido, trecho de fls. 06 do documento “Resposta da Prefeitura” :

Conforme o acórdão 2.622/2013 do Tribunal de Contas da União, o BDI (Benefícios e Despesas Indiretas) é formado pelos coeficientes para remuneração da Contratada no que tange à Administração Central, Seguro e Garantia, Risco, Despesa Financeira e Lucro. Tais coeficientes tem o objetivo de remunerar a estrutura e os custos indiretos que incidem sobre a execução de obras públicas e que não são cobertos ou quantificados nos valores dos serviços unitários oriundos das tabelas oficiais.

Dessa forma, no procedimento licitatório as licitantes ofertam descontos sobre os preços unitários apurados pela Administração de acordo com a metodologia acima descrita, chegando aos os "preços unitários ofertados" mencionados na cláusula 1.7.2.1 do instrumento convocatório. A cláusula, portanto, apenas serve de alerta aos licitantes quanto à invariabilidade dos preços finais ofertados para cada item constante da planilha de quantidades e demonstrativo de custos que embasa o certame, sendo dever destes ofertar tais preços levando em conta "todos os custos básicos diretos, despesas indiretas, assim como os encargos trabalhistas e o lucro da empresa".

Como se pode ver, a cláusula tem o sentido de fixar os preços unitários finais definidos pelo certame, mas não se refere ao valor global da contratação, uma vez que se trata de regime de execução indireta do tipo empreitada por preços unitários. A rigor, caso a proposta comercial das licitantes abrangesse custos diretos incidentes sobre a execução, inclusive aqueles que não constassem da planilha de quantidades e demonstrativos de custos, estaria inviabilizada a própria realização de alterações quantitativas do contrato, o que seria absurdo face à constatação da necessidade de execução serviços não previstos anteriormente, o que é admitido pela Lei Federal nº 8666/1993.

Assim, analisando a representação, a resposta apresentada, e os documentos juntados, vislumbra-se a clara necessidade de se aprofundar nas investigações, a fim de apurar a existência de eventuais irregularidades nos termos aditivos ao Contrato nº 02/2020 firmado pela Secretaria Municipal de Obras e a Construtora Ubiratan Ltda., em especial a existência de prejuízos ao erário deles decorrentes.

Dessa forma, considerando que:

- Há a necessidade de averiguação do que foi questionado pela representação, e possíveis outras questões que possam vir a surgir com o prosseguimento do feito;
- Há previsão constitucional de observância obrigatória, em especial pela Administração Pública, dos princípios da Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade e Eficiência (artigo 37 da Constituição Federal), que podem ter sido inobservados ou afrontados no caso em tela;
- A inobservância de tais princípios, assim como o enriquecimento ilícito e a lesão ao erário, configuram atos de improbidade administrativa (artigos 9º, 10 e 11 da Lei nº 8.429/92);
- O Ministério Público, diante de suas incumbências fixadas constitucionalmente e funções institucionais (artigos 127 e 129, inciso III, da Constituição Federal, e Art. 103, incisos I e VIII da Lei Complementar Estadual n. 734/93), possui interesse na cabal apuração e equacionamento dos fatos acima expostos (artigo 23 e seus parágrafos, da Resolução n. 484-CPJ, de 05 de outubro de 2006);

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, por seu Promotor de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social de São Caetano do Sul, que esta subscreve, no exercício de suas funções constitucionais, instaura o presente **INQUÉRITO CIVIL** tendo como objeto:

“Apurar possíveis irregularidades nos termos aditivos ao Contrato nº 02/2020, firmado pela Secretaria Municipal de Obras e a Construtora Ubiratan Ltda. (Processo Administrativo nº 16.480/19, Concorrência nº 07/2019), notadamente com o fim de analisar eventual afronta a princípios constitucionais e administrativos, em especial o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, de modo a verificar eventual prática de ato de improbidade administrativa.”

E DETERMINA:

1) Autue-se a presente portaria inaugural como INQUÉRITO CIVIL, em cuja capa deverá constar como representante o “*Observatório Social de São Caetano do Sul*” e como representado o “*Município de São Caetano do Sul*”;

2) Arquive-se cópia da presente portaria em pasta própria desta Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social;

3) Registre-se a presente portaria no SIS MP INTEGRADO (art. 20 do Resolução n. 607/2009-PGJ-CGMP), arquivando-se cópia em pasta própria;

4) Providencie-se, via JUCESP, pesquisa de contrato social da empresa “*Construtora Ubiratan Ltda.*”;

5) Oficie-se à empresa “*Construtora Ubiratan Ltda.*”, a fim de que seja cientificada acerca do presente inquérito civil e, querendo, se manifeste;

6) Oficie-se ao Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, solicitando informações a respeito de representação e/ou processos envolvendo o Contrato nº 02/2020, firmado pela Secretaria Municipal de Obras de São Caetano do Sul e a Construtora Ubiratan Ltda. (Processo Administrativo nº 16.480/19, Concorrência nº 07/2019), bem como respectivos termos aditivos;

7) Oficie-se à Prefeitura Municipal de São Caetano do Sul, solicitando que informe se a empresa “*Construtora Ubiratan Ltda.*” mantém outros contratos com a municipalidade, indicando ainda quais são estes contratos;

8) Comunique-se o representante e o representados sobre a instauração do presente inquérito civil;

9) Nomeie a Oficial de Promotoria Renata Aparecida de Lima para secretariar os trabalhos desta apuração.

Consigno, desde já, que faltando resposta de algum ofício expedido, deve ser certificado o decurso do prazo, bem como deve ser reiterado com prazo pela metade. Se necessária for a segunda reiteração, que conste a advertência de que o descumprimento pode traduzir-se no cometimento do

crime previsto no artigo 10 da Lei nº 7.347/85, além da redução do prazo mais uma vez pela metade.

São Caetano do Sul, 12 de fevereiro de 2021.

José Roberto Fumach Junior
Promotor de Justiça

Mariana Augusti
Analista Jurídica