



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

CONSELHEIRO EDGARD CAMARGO RODRIGUES

SEGUNDA CÂMARA DE 12/03/13

ITEM Nº 59

INSTRUMENTOS CONTRATUAIS

59 TC-000639/003/06

Contratante: Sociedade de Abastecimento de Água e Saneamento S/A - SANASA Campinas.

Contratada: SEREC - Serviços de Engenharia Consultiva S/C Ltda.

Autoridade(s) Responsável(is) pela Inexigibilidade de Licitação: A. Helena Milani (Diretora Administrativo Financeira e de Relações com Investidores).

Autoridade(s) que Ratificou(aram) a Inexigibilidade de Licitação: Ricardo Farhat Schumann (Diretor Presidente).

Autoridade(s) que firmou(aram) o Instrumento(s): Ricardo Farhat Schumann e Luiz Augusto Castrillon de Aquino (Diretores Presidentes), Rinaldo da Silva Filho e Aurélio Cance Júnior (Diretores Técnicos), Eliana Von Atzingen Bueno Morello (Gerente-Jurídica) e Carlos Roberto Cavagioni Filho (Procurador Jurídico).

Objeto: Serviços de acompanhamento técnico das obras da E.T.E. Anhumas.

Em Julgamento: Inexigibilidade de Licitação (artigo 25 c.c. artigo 13, inciso IV, e artigo 9º, § 1º da Lei Federal nº 8.666/93 e posteriores atualizações). Contrato celebrado em 08-06-04. Valor - R\$484.000,00. Termos de Aditamento celebrados em 21-07-05, 06-01-06 e 24-10-06. Termo de Rerratificação ao Aditamento nº 2 celebrado em 02-02-06. Justificativas apresentadas em decorrência da(s) assinatura(s) de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Conselheiro Fulvio Julião Biazzi, publicada(s) no D.O.E. de 20-03-07 e 11-02-09.

Advogado(s): Maria Paula Peduti de Araujo Balesteros da Silva, Gilberto Jacobucci Junior, Carlos Roberto Cavagioni Filho e outros.

Fiscalizada por: UR-3 - DSF-I.

Fiscalização atual: UR-3 - DSF-I.



RELATÓRIO

Em exame **contrato¹ e aditivos²** firmados entre **Sociedade de Abastecimento de Água e Saneamento S/A - SANASA - Campinas** e **SEREC - Serviços de Engenharia Consultiva S/C Ltda.**, precedidos de inexigibilidade de licitação, com fundamento no artigo 25 c/c artigo 13, inciso IV, e artigo 9º, § 1º, da Lei nº 8.666/93, tendo por objeto o acompanhamento técnico das obras da ETE Anhumas.

Questiona a instrução a ausência de procedimento licitatório (falta de enquadramento legal para a inexigibilidade de licitação - *"a simples autoria do projeto ou responsabilidade pelo projeto não é suficiente para a contratação sem certame licitatório"*), de demonstração da compatibilidade dos preços em relação aos praticados no mercado (*"ausência de planilhas de custos que informassem a viabilidade dos preços ajustados"*), prorrogações sem justificativas adequadas no prazo e acréscimos contratuais promovidos pelos aditivos que superaram o limite previsto no artigo 65, § 1º, da Lei nº. 8.666/93.

Diante desses registros, o E. Conselheiro Relator do processo à época notificou os responsáveis (fls. 148/150 e fls. 256/258).

¹ Contrato nº 2004/3822-00-0 (fls. 57/67), de 08/06/04, prazo de 15 meses, valor de R\$ 484.000,00.

² Termo de aditamento nº. 01 de 21/07/05 (fls. 86/87), acresce valor de R\$ 112.500,00 (23,24%), prorroga o prazo em 4 meses, em virtude de adequação ao novo cronograma da Caixa Econômica Federal; termo de aditamento nº. 02 de 06/01/06 (fls. 111/112), acresce valor de R\$ 186.300,00 (38,49%), prorroga o prazo em 6 meses em virtude de adequação ao novo cronograma da Caixa Econômica Federal; termo de re-ratificação ao aditamento nº. 02 de 02/02/06 (fls. 114/115), retifica o prazo do aditivo nº 02, passando de 6 para 12 meses; termo de aditamento nº 03 de 24/10/06 (fls. 229/230), prorroga a vigência do contrato por mais 2 meses e adita o valor em R\$ 124.200,00.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Comparece a SANASA - Campinas, em resposta, com justificativas (fls. 156/168 e fls. 262/272). Alega que nomeou incorretamente o objeto, logo que não se tratava de revisão e sim de alteração do projeto executivo, em decorrência de exigências impostas pelos órgãos governamentais de licenciamento³.

Menciona a Lei n°. 6496/77, "somente quem elaborou o projeto poderá alterá-lo, assim como também terá o direito de acompanhar a execução da obra, de modo a garantir a sua realização de acordo com as condições, especificações e demais pormenores técnicos nele estabelecido", razão pela qual, aduz, procedeu a inexigibilidade de licitação.

Destaca, também, que a "Lei 8.666/93, em seu artigo 25, II, afasta da licitação a inviabilidade de competição desde que os serviços estejam elencados no artigo 13 da mesma lei", em especial o inciso IV ("fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços"). Portanto, argumenta, buscou contratar "a empresa responsável pela elaboração do projeto executivo da obra, a qual conforme comprova o documento ora anexado, recolheu junto ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo a competente ART - Anotações de Responsabilidade Técnica, sendo certo que também foi a responsável pela apresentação do relatório Ambiental Preliminar (R.A.P.)".

Colaciona o § 1º do artigo 9º da Lei n°. 8.666/93, que autoriza a fiscalização, supervisão e

³ "alteração do layout da Estação, com o seu afastamento de cerca de 01 metro do Ribeirão Anhumas, deslocando todas as unidades, reposicionando os queimadores de gás, o prédio da administração, oficina arruamento, drenagem, devendo com isso ser elaborados novos desenhos, novos cálculos estruturais, enfim novas plantas e projetos"; "tais alterações forma exigência efetivadas pelo DNAEE e DAEE".



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

gerenciamento da obra por aquele que elaborou o projeto básico ou executivo.

Encaminha, como justificativa para os preços, *"custos elaborados através de planilhas"*, *"visando demonstrar o total de horas/homem da Equipe da Contratada SEREC, para os serviços de Acompanhamento Técnico de Obras - ATO, separadas por atividades, quais sejam Diligências na Fabricação e Montagem dos Equipamentos, Acompanhamento Técnico das Obras Civas, Alteração do Projeto seguindo as determinações do DAEE"*.

Defende as prorrogações de prazo e os acréscimos de valor, tendo em conta que se trata de contrato de *"execução continuada"*, aplicando-se, portanto, o previsto no artigo 57 da Lei nº. 8.666/93. A única exigência para o aditamento, prossegue, seria a existência de crédito orçamentário e *"o valor do aditivo jamais poderá ser considerado como acréscimo de objeto como apontado pela auditoria"*.

ATJ - setor de engenharia (fls. 201/202) manifesta-se pela irregularidade. Deduz que imposições dos órgãos ambientais, fundamento das modificações no projeto, estão embasadas em leis, regulamentos ou normas técnicas, portanto, deveriam ter sido previstas. Pondera a respeito do desmembramento do objeto.

Já a manifestação de ATJ - setor jurídico (fls. 204/207), embora acolha a inexigibilidade de licitação, defende que as alterações no projeto eram *"de responsabilidade exclusiva da contratada, sendo que o seu custo por ela deveria ser suportado, visto que não tem o menor sentido se pagar por um erro ou alteração de projeto decorrente de norma pré-existente"*. Entende não terem sido justificados os acréscimos e alterações no prazo contratual.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Também SDG conclui pela irregularidade da matéria (fls. 209/210). Não aceita a fundamentação utilizada para a ausência de procedimento licitatório, logo que *"um fato era a necessidade de acompanhamento das obras e outro a revisão/alteração do projeto. Uma vez corrigida a projeção, o acompanhamento poderia ser realizado por qualquer empresa de engenharia, contratada em regime de competição"*. Observa que, embora solicitadas, não foram juntadas planilhas demonstrativas de valores e questiona os sucessivos acréscimos e prorrogações contratuais, sem que tenha havido alterações em leis ambientais.

É o relatório.

GC/ECR
LCA



TC-000639/003/06

VOTO

Conforme item 1.1 do instrumento (fls. 57) constitui objeto do contrato *"a prestação, pela SEREC, de serviços de acompanhamento técnico das obras - ATO da ETE Anhuma em Campinas/SP, abrangendo revisão do projeto executivo, gerenciamento do ATO e diligenciamento, inspeções de fabricação e testes de equipamentos"*, sendo destinadas quantias de R\$ 54.000,00 para revisão do projeto executivo e R\$ 430.000,00 para acompanhamento técnico das obras (item 3.1 - fls. 60).

Alterações/adaptações no projeto executivo deveriam estar relacionadas, por meio de aditivos, ao acordo firmado entre as partes para esta atividade específica⁴, ao menos deveriam ter sido apartadas do gerenciamento das obras. Como bem pondera SDG, *"um fato era a necessidade de acompanhamento das obras e outro a revisão/alteração do projeto. Uma vez corrigida a projeção, o acompanhamento poderia ser realizado por qualquer empresa de engenharia, contratada em regime de competição"*.

E, para a contratação de acompanhamento/gerenciamento de obras, como por diversas vezes já decidiu este Tribunal, é obrigatória a realização de procedimento licitatório.

⁴ Contrato (valor de R\$ 780.000,00 e prazo de 270 dias), precedido de concorrência, termo aditivo nº. 01 (acresceu valor de R\$ 168.220,00) e nº. 02 (prorrogou a vigência por 90 dias), firmados para elaboração dos projetos básico e executivos, examinados por este Tribunal no TC-1207/003/03; julgados regulares em sentenças do E. Conselheiro Robson Marinho.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Convém mencionar sobre a matéria decisão de minha relatoria, em sessão da E. Segunda Câmara de 26/04/11,⁵ quando do julgamento de contrato firmado pela mesma SANASA, também para acompanhamento técnico de obras:

"A matéria em exame é idêntica à apreciada recentemente por este Tribunal quando do julgamento dos TC-2224/003/08⁶ e TC-1091/003/07⁷, indicando que a Sociedade de Abastecimento de Água e Saneamento S/A - SANASA Campinas tem se valido da contratação direta da responsável pela elaboração do projeto executivo para o acompanhamento

⁵ No TC-1678/003/07, contrato firmado pela SANASA com EMA Engenharia de Meio Ambiente Ltda., tendo por objeto o acompanhamento técnico das obras do Sistema Capivari 1, em Campinas, abrangendo os serviços de prestação de informações técnicas, revisão dos projetos executivos e demais serviços, com fornecimento de equipe técnica.

⁶ Decisão da Primeira Câmara deste Tribunal em 25/05/10, no TC-2224/003/08, contrato firmado entre a SANASA e a EMA Engenharia de Meio Ambiente Ltda., julgado irregular, relatoria do Conselheiro Cláudio Ferraz de Alvarenga, nos seguintes termos:

"No caso dos autos, não é razoável que o acompanhamento técnico de uma obra seja tão incomum que não possa ser adjudicado senão a uma ou pouquíssimas empresas de engenharia, que há inúmeras no Estado e no País.

Por esta razão, não há considerar inviável, no caso, a competição.

Até porque a Lei n. 5.194/66 admite que o acompanhamento técnico da execução da obra e consequentes eventuais alterações sejam feitas por outro profissional que não o autor do projeto."

⁷ Na mesma linha de entendimento decisão da Segunda Câmara deste Tribunal em 15/04/08, no TC-1091/003/07, contrato firmado entre a SANASA e a Concremat Engenharia e Tecnologia S/A, julgado irregular, relatoria do Substituto de Conselheiro Sérgio Ciquera Rossi; decisão confirmada pelo E. Plenário em 03/02/10 quando de análise de Recurso Ordinário, relatoria do Conselheiro Cláudio Ferraz de Alvarenga.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

técnico das obras, por inexigibilidade de licitação, fundamentando-se no artigo 25, da Lei nº 8.666/93.

Todavia, é notório que operam no mercado outras empresas tecnicamente capacitadas para a realização dos serviços, que não envolvem grande complexidade, implicando na obrigação de que seja realizado procedimento licitatório quando a escolha não recair sobre o acompanhamento direto pela Administração ou por delegação a outro órgão público, entendimento que prevalece não só nesta Corte como no TCU - Tribunal de Conta da União (conforme conteúdo da Súmula nº 185⁸)”.

⁸ Dispõe a Súmula n.º 185 do Tribunal de Contas da União:
“A Lei nº 5.194, de 24/12/66, e, em especial, o seu art. 22, não atribuem ao autor do projeto o direito subjetivo de ser contratado para os serviços de supervisão da obra respectiva, nem dispensam a licitação para a adjudicação de tais serviços, sendo admissível, sempre que haja recursos suficientes, que se proceda aos trabalhos de supervisão, diretamente ou por delegação a outro órgão público, ou, ainda, fora dessa hipótese, que se inclua, a juízo da Administração e no seu interesse, no objeto das licitações a serem processadas para a elaboração de projetos de obras e serviços de engenharia, com expressa previsão no ato convocatório, a prestação de serviços de supervisão o acompanhamento da execução, mediante remuneração adicional, aceita como compatível com o porte e a utilidade dos serviços.”

Fundamento Legal

- Constituição, arts. 8º, XVII, "c", parágrafo único, 15, II, 70, §§ 1º, 3º e 4º, e 72, § 5º
- Decreto-lei nº 199, de 25/02/67, arts. 31, I, II e V, e 37
- Decreto-lei nº 200, de 25/02/67, Título XII
- Lei nº 4.089, de 13/07/62, art. 2º
- Lei nº 5.194, de 24/12/66, arts. 18, 22 e 83
- Lei nº 6.946, de 17/09/81
- Decreto nº 73.140, de 09/11/73, arts. 81 a 90
- Decreto nº 86.025, de 22/05/81, arts. 21 e 24



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Agrava a situação a ausência de elementos que indiquem a razoabilidade dos preços e as sucessivas prorrogações (previsão inicial de 15 meses, prorrogado por mais 18 meses) e acréscimos de valores contratuais (previsão inicial R\$ 484.000,00, acrescido no total mais R\$ 423.000,00 - 87,4%). Novamente de acordo com a manifestação de SDG, ao contrário do que alega a defesa, trata-se de contrato de escopo, que se extingue somente com a conclusão de seu objeto e não pelo simples término de seu prazo, aplicando-se, portanto, os artigos 57, § 1º, e artigo 65, § 1º, da Lei nº. 8.666/93.

Por essas razões, meu voto é pela **IRREGULARIDADE** do contrato, aditivos e da inexigibilidade licitatória, com acionamento, em consequência, dos incisos XV e XXVII do artigo 2º da Lei Complementar nº 709/93.

Proponho, ainda, com fundamento no artigo 104, II, da mesma Lei Complementar, a aplicação de **multa** individualizada no valor correspondente a 160 (cento e sessenta) UFESP'S aos signatários dos contratos e aditivos, Ricardo Farhat e Luiz Augusto Castrillon de Aquino (Diretores Presidente), Rinaldo da Silva Filho e Aurélio Cance Junior (Diretores Técnico), Eliana V. A. B. Morello (Gerente Jurídica) e Carlos Roberto Cavagioni Filho (Procurador Jurídico), porque configurada infração à Lei nº. 8.666/93.

GC/ECR
LCA

- Enunciados nºs 39, 157 e 158 da Súmula de Jurisprudência do TCU, "in" DOU de 28/12/73 e 14/01/80

Precedente

- Proc. nº 004.329/82, Sessão de 01/07/82, Ata nº 47/82, Anexo IV, "in" DOU de 23/07/82, págs. 13.695, 13.719 a 13.725