



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



PRIMEIRA CÂMARA – SESSÃO: 23/07/13

61 TC-003451/003/07

Contratante: Sociedade de Abastecimento de Água e Saneamento S/A – SANASA/CAMPINAS.

Contratada: Saenge Engenharia de Saneamento e Edificações Ltda.

Autoridade(s) Responsável(is) pela Homologação: Luiz Augusto Castrillon de Aquino (Diretor Presidente).

Autoridade(s) que firmou(aram) o(s) Instrumento(s): Luiz Augusto Castrillon de Aquino, Lauro Péricles Gonçalves (Diretores Presidentes), Aurélio Cance Júnior (Diretor Técnico), Maria Paula P. Araújo Balesteros Silva e Carlos Roberto Cavagioni Filho (Procuradores Jurídicos), Antonio Carlos Sbragia (Coordenador Técnico de Obras) e Sidney Ramos Júnior (Gerente de Obras).

Objeto: Execução das obras do “booster” descampado na região do Aeroporto de Viracopos, no município de Campinas, com fornecimento de materiais, mão de obra e equipamentos.

Em Julgamento: Licitação – Tomada de Preços. Contrato celebrado em 09-10-07. Valor – R\$813.31,31. Termos de Aditamento celebrados em 28-04-08, 02-10-08 e 06-02-09. Termo de Recebimento Provisório em 10-02-09. Termo de Recebimento Definitivo em 04-08-09. 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 Edgard Camargo Rodrigues e Substituto de Conselheiro Marcos Renato Böttcher, publicada(s) no D.O.E. de 23-01-08, 04-12-08 e 15-09-10.

Advogado(s): Maria Paula Peduti Araújo Balesteros Silva e outros.

Fiscalizada por: UR-3 - DSF-I.

Fiscalização atual: UR-3 - DSF-I.

1. RELATÓRIO

1.1. Trata-se de análise de **Edital - Tomada de Preços nº 2007/05, do Contrato nº 2007/4361-00, dos Termos Aditivos nºs. 001/08, 002/08 e 003/09 e dos Termos de Recebimento Provisório e Definitivo, firmados entre a Sociedade de Abastecimento de Água e Saneamento S.A. – SANASA, e a empresa SAENGE Engenharia de Saneamento e Edificações Ltda.**

1.2. O Contrato nº 2007/4361-00, celebrado em 09/10/07, teve com objeto a execução das obras do ‘booster’ descampado na região do Aeroporto de Viracopos, no



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



município de Campinas, com fornecimento de materiais, mão de obra e equipamentos (fls. 433/446).

1.3. O Termo de Aditamento nº 001/08, firmado em 28/04/08, prorrogou a vigência do Contrato pelo período de mais até 2 (dois) meses, contados da data de seu vencimento, em 09/06/08, sendo também prorrogado o prazo para conclusão e entrega das obras por mais 2 (dois) meses (fls. 737/738).

1.4. O Termo Aditivo nº 002/08, celebrado em 02/10/08, prorrogou a vigência do Contrato até o dia 08/11/08, prorrogando também o prazo para conclusão e entrega das obras por mais 3 (três) meses (fls. 760/761).

1.5. O Termo de Aditamento nº 003/09, firmado em 06/02/09, prorrogou a vigência do Contrato até o dia 08/02/09, atribuindo valor de R\$ 42.339,00 (quarenta e dois mil, trezentos e trinta e nove reais), referentes a serviços extracontratuais, equivalentes a 5,2058% do inicialmente contratado (fls. 806/807).

1.6. A Fiscalização da Unidade Regional de Campinas – UR-3 e respectiva Chefia, quando do exame do certame licitatório e do Contrato, constataram as seguintes irregularidades: **1)** ausência de resposta da Origem quanto ao questionamento da licitante CMR4 Engenharia e Comércio Ltda., no que tange à marca 'Worthington', alegando existir outras disponíveis no mercado, com igual qualidade tecnológica e construtiva, em prejuízo da transparência e do direito de o interessado impugnar os termos do Edital, nos termos do artigo 41, parágrafo 2º, da Lei nº 8.666/93; **2)** falta de justificativa para opção da referida marca, infringindo o artigo 3º, parágrafo 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93, por vedar a inclusão, nos atos de convocação, de cláusulas ou condições que restrinjam a competitividade, violando também o artigo 7º, parágrafo 5º, da Lei nº 8.666/93, que veda a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas; **3)** garantia ofertada pela Contratada sem atendimento das exigências dispostas na Cláusula 13ª (Décima Terceira) do Contrato, deixando de corresponder aos 5% (cinco por cento) do montante contratado. Concluiu, assim, pela irregularidade da Licitação e do Contrato decorrente (fls. 475/481 e 485).

1.7. Notificada (fls. 486; 657 e 708), a Origem prestou esclarecimentos e justificativas, juntando documentos (fls. 497/504; 505/647; 669/674; 675/694; 710/714 e 715/827).



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



1.8. A Secretaria-Diretoria Geral – SDG, após sucessivas manifestações (fls. 652/656; 705/707 e 828/832), concluiu pela regularidade da Licitação, do Contrato e dos Termos de Aditamento, com Recomendações, bem como pelo conhecimento dos Termos de Recebimento Provisório e Definitivo.

1.9. Instada (fls. 833/834), a Assessoria Técnico-Jurídica – ATJ, em suas respectivas áreas de atuação, opinou pela regularidade da Licitação e do Contrato, divergindo de sua Chefia, que concluiu pela irregularidade (fls. 696/697; 698; 699/703; 835/838; 839/841 e 842/843).

É o relatório.



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



2. VOTO

2.1. O exame dos autos revela que há óbices ao reconhecimento da regularidade da matéria.

2.2. De observar a existência de lapso existente entre a data-base do orçamento estimativo, de junho/2006 e a publicação do resumo do ato convocatório, um ano após, em junho/2007.

2.3. Apesar da pesquisa de preços (fls. 04 e fls. 477), nota-se a defasagem do orçamento, deixando de refletir, assim, os valores praticados no mercado, à época da contratação, com prejuízos à obtenção da proposta mais vantajosa ao interesse público, em afronta aos artigos 15, parágrafo 6º; 24, incisos VII, VIII, X, XX e XXIII; 43, inciso IV e 48, inciso II, todos da Lei nº 8.666/93.

2.4. Convém registrar que, apesar do preço contratado, de R\$ 813.311,31 (oitocentos e treze mil, trezentos e onze reais e trinta e um centavos), ter sido abaixo do orçamento básico, de R\$ 825.782,21 (oitocentos e vinte e cinco mil, setecentos e oitenta e dois reais e vinte e um centavos), houve apresentação de preço menor, da ordem de R\$ 808.387,34 (oitocentos e oito mil, trezentos e oitenta e sete reais e trinta e quatro centavos), por parte da empresa CMR4 Engenharia e Comércio Ltda., embora desclassificada (fls. 350/351).

2.5. A defasagem de orçamento é irregularidade que vem sendo reiteradamente condenada pela jurisprudência deste Tribunal, diante da produção de reflexos negativos à avaliação dos preços correntes do mercado, à época da formalização do ajuste. Nesse sentido decisões constantes dos processos TC's 000077/005/08; 000079/005/08 e 000137/005/08.

2.6. A indicação da marca '*Worthington*', quando da descrição do projeto hidromecânico, constante do Anexo I, do Edital, que versa sobre as especificações técnicas e projetos para execução do '*booster*' descampado (item 2.1 – fls. 83) configura-se especificação ilegal e irregular.

2.7. Se a mencionada empresa CMR4 Engenharia e Comércio Ltda. foi desclassificada não, propriamente, em razão de ter ofertado conjunto motor-bomba de marca "*Mark Grundfos*", diversa da exigida no Instrumento Convocatório, mas sim pelo fato de o motor do equipamento possuir 40 (quarenta) CV (cavalos), ao invés dos 75



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



(setenta e cinco) CV (cavalos) solicitados (fls. 365), força convir que a imposição de marca certa e determinada em muito contribuiu para sua desclassificação.

2.8. A referência à marca, no caso concreto, não se encontrou excepcionada pelo artigo 7º, parágrafo 5º, da Lei nº 8.666/93, que veda a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, permitindo-a somente nos casos em que tecnicamente justificável - situação não demonstrada nos autos.

2.9. Nesse sentido, aponta-se decisão do Tribunal de Contas da União:

“Nos processos licitatórios, é vedado adotar preferência de marca, a menos que seja demonstrado, tecnicamente e de forma circunstanciada, que somente uma atende às necessidades específicas da Administração, conforme disposto nos arts. 7º, § 5º e 15, § 7º, inciso I, da Lei nº 8.666/93.” (Decisão nº 664/2001, Plenário. Rel. Marcos Vinícios Vilaça, Julg. Em 29/08/2001) – grifei.

2.10. A hipótese vertente comprova, portanto, que a exigência da marca ‘*Worthington*’, no Instrumento Convocatório, não foi satisfatoriamente justificada pela Origem, traduzindo-se em escolha arbitrária do órgão licitante, gerando prejuízos à elaboração das propostas, e ensejando direcionamento da Licitação, máxime porque das 09 (nove) empresas que retiraram o Edital, houve apenas 03 (três) proponentes.

2.11. Ademais, tem-se que a garantia oferecida pela Contratada deixou de atender às exigências insertas na Cláusula Décima Terceira, subitem 13.1, do Contrato nº 2007/4361-00 (cf. fls. 440). Com efeito, a garantia contratual foi concedida de forma proporcional ao seu prazo (cf. fls. 474), sem corresponder à importância equivalente a 5% (cinco por cento) do preço total do Contrato.

2.12. Verifica-se, também, que, apesar de devidamente notificada, a teor do inciso III, do artigo 2º, da LC nº 709/93, com publicação no Diário Oficial do Estado de 15/02/13 (fls. 967/968), com dilação de prazo deferida (fls. 971), a Prefeitura Municipal deixou de prestar justificativas capazes de afastar as irregularidades apontadas.

2.13. A atividade administrativa violou os princípios da legalidade, isonomia, eficiência e moralidade, tutelados pelo ‘*caput*’ e inciso XXI, do artigo 37, da Constituição Federal de 1988, bem como pelo artigo 3º, ‘*caput*’, da Lei Federal nº 8.666/93, não restando



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



assegurada, em linha de consequência, a obtenção da melhor contratação, em prejuízo ao erário.

2.14. Impende assinalar, desse modo, a irregularidade dos Termos de Aditamentos, em face do princípio da acessoriedade, que macula os atos subsequentes. Por conta do princípio da acessoriedade, conforme jurisprudência deste Tribunal, o reconhecimento da irregularidade da Licitação e do Contrato decorrente produz efeitos prospectivos, alcançando, em linha de consequência, os negócios modificativos futuros, que estenderam a vigência inicial, acrescentaram serviços ou valores contratuais, no caso, os Aditamentos supramencionados.

2.15. Alinha-se ter havido acréscimos de serviços extracontratuais, no valor de R\$ 42.339,00 (quarenta e dois mil, trezentos e trinta e nove reais), correspondentes a 5,2058% do inicialmente contratado, no Termo Aditivo nº 003/09 (fls. 806/807).

2.16. No Termo de Recebimento Provisório, celebrado em 10/02/09 e juntado às fls. 716, restou atestado, em conformidade com o disposto na Cláusula Décima (subitens 10.13 e 10.14), do Contrato nº 2007/4361, que as obras do 'booster' descampado, na região do Aeroporto de Viracopos, em Campinas, foram executadas pela empresa SAENGE Engenharia de Saneamento e Edificações Ltda., concluídas em 08/02/09.

2.17. Por sua vez, o documento acostado às fls. 704, firmado em 04/08/09, atesta, conforme o estabelecido na Cláusula Décima (subitens 10.14 e 10.15), do Contrato nº 2007/4361, o Recebimento Definitivo das obras em questão, pertinentes ao 'booster' descampado, na região do Aeroporto de Viracopos, executadas pela referida empresa 'SAENGE Engenharia'.

2.18. Desse modo, impõe-se o Conhecimento dos aludidos Termos de Recebimento Provisório e Definitivo das obras.

2.19. Ante o exposto e, acompanhando a manifestação da Chefia da Assessoria Técnico-Jurídica - ATJ, **VOTO** pela **IRREGULARIDADE** do **Edital - Tomada de Preços** nº 2007/05, **Contrato** nº 2007/4361-00 e dos **Termos Aditivos** nºs. 001/08, 002/08 e 003/09, por infração ao artigo 37, 'caput', e inciso XXI, da Constituição Federal de 1988 e artigos 3º, 'caput'; 7º, parágrafo 5º; 15, parágrafo 6º; 24, incisos VII, VIII, X, XX e XXIII; 43, inciso IV e 48, inciso II, todos da Lei nº 8.666/93, e da Cláusula Décima Terceira, subitem 13.1, do Contrato, bem como por força do princípio da acessoriedade, pelos motivos assinalados no corpo do voto, com acionamento do artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93, devendo a **Sociedade**



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



de Abastecimento de Água e Saneamento S.A. – SANASA, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, informar esta Corte sobre as medidas adotadas.

APLICO multa individual de 600 (seiscentas) UFESP'S, a cada uma das autoridades responsáveis à época dos fatos, **Luiz Augusto Castrillon de Aquino, Diretor Presidente da SANASA** e **Aurélio Cance Júnior, Diretor Técnico da SANASA**, consoante artigo 104, inciso II, da LC nº 709/93, por violação dos artigos supracitados, fixando-lhe prazo máximo de 30 (trinta) dias para atendimento

CONHEÇO dos **Termos de Recebimento Provisório e Definitivo**, firmados entre a **Sociedade de Abastecimento de Água e Saneamento S.A. – SANASA**, e a empresa **SAENGE Engenharia de Saneamento e Edificações Ltda.**

Após, **DETERMINO** seja encaminhada cópia da decisão deste Tribunal de Contas ao Ministério Público do Estado de São Paulo, para adoção das providências cabíveis.

DIMAS EDUARDO RAMALHO
CONSELHEIRO