



19-02-13

SEB

=====

81 TC-010764/026/07

Contratante: Prefeitura Municipal de Mogi das Cruzes.

Contratada: Construtora Kamilos Ltda.

Autoridade Responsável pela Abertura do Certame Licitatório, pela Homologação e Autoridade que firmou o Instrumento: Junji Abe (Prefeito).

Objeto: Execução das obras/serviços de recuperação de área degradada (1ª etapa/Setor Norte) localizada na Estrada da Volta Fria s/nº, (situado à margem direita do Rio Tietê, a cerca de 6 km do centro da cidade) Bairro do Rio Abaixo, onde encontra-se instalado o aterro de resíduos sólidos domiciliares de Mogi das Cruzes.

Em Julgamento: Licitação – Concorrência. Contrato celebrado em 13-02-07. Valor – R\$1.247.894,45. Justificativas apresentadas em decorrência das assinaturas de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Conselheiro Renato Martins Costa, publicadas no D.O.E. de 09-04-08 e 09-05-09.

Advogados: Antonio Sergio Baptista, Claudia Rattes La Terza Baptista, Camila Barros de Azevedo Gato, Eduardo Leandro de Queiroz e Souza, Caio Cesar Benício Rizek, Daniela Gabriel Fasson e outros.

=====

1. RELATÓRIO

1.1 Versam os autos sobre contrato (fls. 06/13), celebrado em 13-02-07 (extrato publicado no DOE de 17-02-07, fl. 03), entre a **PREFEITURA MUNICIPAL DE MOGI DAS CRUZES** e a **CONSTRUTORA KAMILOS LTDA.**, objetivando a execução das obras ou serviços de recuperação de área degradada (1ª etapa/setor norte) na estrada da Volta Fria s/n, bairro do Rio Abaixo, onde se encontra instalado o aterro de resíduos sólidos domiciliares, neste município. O valor do contrato é de R\$ 1.247.894,45, com prazo de vigência de 10 meses corridos, contados a partir da primeira ordem de serviço (13-02-07, fl. 884).

1.2 Houve prévia concorrência (n. 16/06), do tipo menor preço. O



edital foi publicado em 21-09-06 no DOE (fl. 391), no jornal S. Paulo Agora (fls. 392) e no jornal Diário (fl. 393), para entrega das propostas em 25-10-06 (fl. 348).

Das 65 empresas que retiraram o edital (fls. 399/454, 517, 520/521), dez participaram do certame, sendo oito habilitadas e duas inabilitadas¹ (fl. 729). Os documentos de habilitação da contratada estão às fls. 635/715. O julgamento das propostas ocorreu em 05-12-06 (fls. 861/862) e classificada em 1º lugar a Construtora Kamilos Ltda. Foram expedidos os atos de homologação e adjudicação em 14-12-06 (fl. 868), publicados em 15-12-06 (fls. 870/872).

1.3 As partes se deram por cientes da remessa do instrumento contratual a esta Corte e notificadas para acompanhar os trâmites do processo por meio de publicações na imprensa oficial (fl. 05).

1.4 A Fiscalização concluiu pela irregularidade do contrato e de seu precedente certame licitatório, por entender que as exigências de capital mínimo integralizado e a declaração de que a empresa não sofre

¹ CTP Construtora Ltda. – por não atender ao solicitado nos subitens 5.1.4.2 e 5.1.4.3 do edital.
MULTICON Engenharia Ltda. – por não atender o solicitado no subitem 5.1.4.3 do edital.

5.1.4.2 – Comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, até a data da entrega dos envelopes, profissional graduado, devidamente registrado na entidade profissional competente, detentor de atestado(s) de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço, acompanhados das respectivas CAT'S – modelo 09 que demonstrem execução de serviços de características semelhantes, cujas parcelas de maior relevância são as seguintes:

Descrição dos Serviços:

1. Escavação, carga e transporte de solo.
2. Dreno de brita.
3. Tubo PEAD = 0,15 m (perfurado).

5.1.4.3 – Comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, por meio de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, em nome da empresa licitante, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, mediante a apresentação de atestados. As características de e/ou parcelas de maior relevância técnica e/ou valor significativo do objeto licitado estão discriminados no quadro abaixo:

Descrição dos serviços

Quantidades

1. Escavação, carga e transporte de solo.....6.000,00 m³
2. Dreno de brita.....40,00 m³
3. Tubo PEAD D = 0,15 m (perfurado).....66,00 m³



ação que comprometa a sua estabilidade econômica, extrapolaram o disposto no artigo 31 da Lei n. 8.666/93, restringindo o caráter competitivo do certame (fls. 894/901).

A DF-6 não destoou (fl. 902).

1.5 Instada a se manifestar, a Assessoria Técnica, por sua Unidade de Engenharia, opinou pela regularidade da matéria analisada (fl. 904/905).

No âmbito jurídico, propôs o órgão assinatura de prazo, tendo em vista o item 17, “a” e “b”, contemplar exigências restritivas à ampla competitividade (fls. 906/907).

A Chefia do órgão técnico, em atendimento ao princípio constitucional da ampla defesa, antes de se manifestar conclusivamente sobre a matéria, propôs o acionamento da norma contida no artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar n. 709/93 (fls. 908/908-A).

1.6 Assinado prazo às partes interessadas (fl. 909), a Prefeitura de Mogi das Cruzes encaminhou sua justificativa (fls. 913/916).

Informou que a exigência de capital social integralizado não se apresentava como restritiva, visto que destinada a refletir a verdadeira situação financeira da empresa licitante e a garantir que a vencedora possuísse condições para executar o objeto contratual.

Quanto à declaração de que a empresa não sofria ação que compromettesse a sua estabilidade econômica, tinha por objetivo aferir a estabilidade econômico-financeira e regularidade tributária dos licitantes, de maneira a garantir no futuro a prestação do serviço público.

Por fim, afirmou que nenhum dos itens questionados levou à inabilitação de licitantes.

1.7 A Assessoria Técnica, no âmbito jurídico, não constatou vícios capazes de macular a boa ordem dos atos apreciados (fl. 918).

A Unidade de Economia do órgão, entretanto, não acolheu as justificativas apresentadas e propôs nova concessão de prazo para que fossem justificadas as exigências de CL = 0,60 ou 60% do Capital Circulante Líquido (índice não usualmente adotado para aferição da capacidade financeira dos proponentes em honrar os seus compromissos); de capital



social mínimo integralizado; e de índice de endividamento em relação ao patrimônio líquido (fls. 919/920).

A Chefia do órgão técnico entendeu insubsistentes as justificativas apresentadas pela Prefeitura para as falhas apontadas, opinando pela irregularidade da concorrência e subsequente contrato (fls. 921/922).

1.8 A d. SDG verificou que, além da falha relatada pela Assessoria Técnica, outras exigências estabelecidas no ato convocatório mereciam esclarecimento: a de regularidade junto à Seguridade Social por meio de certidão negativa de débito, no item 5.1.2.4; e a de comprovação de capacitação técnico-profissional por meio de atestados fornecidos por pessoa de direito público ou privado e não apenas pelo CAT, no item 5.1.4.2.1, por mesclar requisitos de ordem operacional e profissional. Entendeu, ainda, insuficientes as justificativas apresentadas a respeito dos índices econômico-financeiros, previstos no item 5.1.5.2, pelo que sugeriu o acionamento da origem, em conformidade com o artigo 2º, inciso XIII, da Lei n. 709/93 (fls. 923/924).

1.9 Assinado novo prazo às partes interessadas (fl. 925), a Prefeitura apresentou as seguintes justificativas (fls. 953/1002):

a) compatibilidade dos preços – para a realização da planilha orçamentária de obras foram utilizados os preços da SIURB – Prefeitura Municipal de São Paulo (Data Base: Janeiro de 2006); do DER – Secretaria de Estado dos Transportes/SP (Data Base: Dezembro de 2005); e de outras composições de preços através de pesquisa de mercado;

b) exigências editalícias – nada foi exigido que restringisse o universo de possíveis interessados na licitação, mas apenas a documentação relativa à qualificação econômico-financeira, técnica e de regularidade fiscal dos interessados no certame.

A retirada do edital por muitas empresas não comprova o interesse na efetiva participação do certame, podendo, apenas, significar o intuito de conhecer as regras impostas pela Administração em uma determinada licitação;

c) qualificação econômico-financeira – o objetivo era o de ter a certeza de que as empresas participantes do certame possuíam



capacidade econômico-financeira para contratar com a Administração e de custear as despesas advindas do contrato;

d) comprovação do índice de endividamento – foi fixado na minuta editalícia o que se entendeu mais conveniente para tanto;

e) exigência de capital circulante líquido – buscou-se tão somente a comprovação da idoneidade financeira da contratada;

f) capital mínimo integralizado – a exigência não se apresentava restritiva, refletindo, apenas, a real situação financeira da empresa licitante com o propósito de garantir que a vencedora possuía condições para executar o objeto contratual;

g) declaração da empresa – a existência de ação pendente em relação à empresa poderia causar-lhe prejuízos, tornando-a incapaz de prosseguir na execução contratual;

h) qualificação técnica – o objetivo era o de selecionar proponentes que tivessem prestado serviços semelhantes aos do objeto licitado, para não correr o risco de entregar recursos públicos a executores despreparados para a realização do serviço pretendido;

i) capacitação técnico profissional – a exigência de apresentação de certidão de acervo técnico pode se referir ao profissional responsável e à empresa licitante;

j) regularidade fiscal – tinha por objetivo o de evitar contratações com empresas que infringem o regramento legal;

k) regularidade junto ao INSS – nenhuma empresa foi inabilitada em razão desta exigência, mas certidão positiva com efeito de negativa também poderia ser aceita.

1.10 A Assessoria Técnica, sob o ponto de vista de engenharia, entendeu aceitável a exigência do item 5.1.4.2.1 (fl. 1004).

E, sob o aspecto econômico-financeiro, analisando as justificativas apresentadas com relação à sua área de atuação, concluiu que poderiam ser acolhidas, já que os elementos técnicos e documentos apresentados comprovavam as afirmações e medidas adotadas. Diante disto, manifestou-se pela regularidade da matéria (fls. 1005/1006).

A Chefia do órgão técnico considerou que os argumentos apresentados, ainda que demonstrassem ter sido correta a cotação anterior de preços, não afastaram as demais impropriedades, não sendo capazes de reverter a situação irregular evidenciada nos autos. Feitas



estas considerações e ressaltando, ainda, que 65 empresas retiraram o edital, 10 apresentaram proposta e 2 delas foram inabilitadas pelo não atendimento dos requisitos impugnados, manifestou-se pela irregularidade da contratação (fls. 1007/1008).

1.11 A d. SDG ponderou que alguns pontos poderiam ser relevados tais como, a exigência de capital mínimo integralizado, uma vez prevista no dispositivo legal pertinente; a exigência de índice de endividamento menor ou igual a 0,60, tendo como denominador o patrimônio líquido, diante da amplitude do parâmetro adotado, correspondente aproximadamente ao quociente de $0,375^2$ em relação ao ativo total; e a certidão negativa de tributos e contribuições.

Entretanto, a presença de certas falhas acabou por macular a contratação: a exigência de declaração de que a licitante não sofria ação que comprometesse a sua estabilidade econômico-financeira, reprovada nos autos do TC-002435/007/06, e a exigência de atestados emitidos por pessoas físicas ou jurídicas para comprovar a capacitação técnico-profissional, desaprovada nos autos do TC-000133/989/12, TC-000154/989/12 e TC-000159/989/12.

Diante disto, manifestou-se pela irregularidade da licitação e do contrato (fls. 1009/1013).

2. VOTO

2.1 A jurisprudência, hoje pacificada neste Tribunal, admite a exigência de capital social integralizado, pelo que não pode ser considerada exorbitante sua inserção no edital.

Quanto à exigência de índice de endividamento menor ou igual a 0,60, tendo como denominador o patrimônio líquido, acompanho o

²
$$\frac{\text{Passivo Circulante} + \text{Exigível a Longo Prazo}}{\text{Patrimônio Líquido}} \leq 0,60 \text{ ou } \leq \frac{60}{100}$$

$$\text{Ativo Total} = \text{Passivo Circulante} + \text{Exigível a Longo Prazo} + \text{Patrimônio Líquido} = 60 + 100 = 160$$

$$\frac{\text{Passivo Circulante} + \text{Exigível a Longo Prazo}}{\text{Ativo Total}} \leq 0,375 \text{ ou } \leq \frac{60}{160}$$



posicionamento adotado no TC-000105/008/06³ em sede de exame prévio, bem como a manifestação da digna SDG, e entendo viável sua utilização.

No que tange à regularidade fiscal, as exigências devem conformar-se aos ditames da lei de regência, que reclama apenas prova de regularidade, admitidas, via de consequência, certidões positivas com efeito de negativa. Tendo em vista, entretanto, que a exigência de certidões negativas de débitos não gerou nenhuma inabilitação, pode, neste caso, tal impropriedade ser relevada.

2.2 O mesmo não se pode dizer, todavia, com relação aos demais documentos impugnados.

A exigência de declaração de que a licitante não sofre ação que comprometa a sua estabilidade econômico-financeira não encontra amparo na relação taxativa dos artigos 27 a 33 da Lei n. 8.666/93, constituindo-se em desnecessária limitação à competitividade.

Por fim, a exigência de atestados emitidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, presta-se à demonstração da aptidão técnico-operacional da licitante, nos termos do artigo 30, inciso II e § 1º, da Lei n. 8.666/93 e entendimento consolidado na súmula n. 24 desta Corte.

Ainda que não se desconheça que o acervo técnico de uma pessoa jurídica varia em função da alteração do acervo técnico do seu quadro de profissionais e consultores, a Certidão de Acervo Técnico - CAT é documento de caráter personalíssimo, já que diz respeito ao acervo das atividades de cada profissional, comprovando exclusivamente a capacitação técnico-profissional, em conformidade com o artigo 30, § 1º, inciso I, da Lei de Licitações e jurisprudência desta Corte, consignada na súmula n. 23.

Acresce o fato de que duas empresas foram inabilitadas diante desta exigência do edital.

2.3 Diante do exposto e do que consta dos autos, acolhendo as conclusões da Chefia do órgão técnico e da SDG, voto pela irregularidade da licitação, do contrato, bem como pela ilegalidade das despesas

³ Tribunal Pleno, em sessão de 08/02/06, Conselheiro Relator Dr. Eduardo Bittencourt Carvalho.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

decorrentes. Aciono o artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar estadual n. 709/93, ciente este Tribunal, em 60 dias, das providências adotadas.

Sala das Sessões, 19 de fevereiro de 2013.

SIDNEY ESTANISLAU BERALDO
CONSELHEIRO