



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



TRIBUNAL PLENO – SESSÃO: 26/06/13

04 TC-027930/026/10

Recorrente(s): Departamento de Águas e Energia Elétrica – DAEE. – Superintendente – Alceu Segamarchi Junior.

Assunto: Contrato entre o Departamento de Águas e Energia Elétrica – DAEE e Teletusa Telefonia e Construções Ltda., objetivando a execução das obras de implantação do sistema de tratamento de esgoto urbano no Município de Bady Bassit – Lote-2.

Responsável(is): Ubirajara Tannuri Felix (Superintendente), Amauri Luiz Pastorello e Alceu Segamarchi Júnior (Superintendentes).

Em Julgamento: Recurso(s) Ordinário(s) interposto(s) contra a decisão da E. Primeira Câmara, que julgou irregular a Execução Contratual com a empresa Saenge Engenharia de Saneamento e Edificações Ltda., aplicando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93. Acórdão publicado no D.O.E. 16-03-12.

Advogado(s): Maria Rita Toloza Oliveira Costa.

Fiscalização atual: GDF-7 - DSF-II.

05 TC-027932/026/10

Recorrente(s): Departamento de Águas e Energia Elétrica – DAEE. – Superintendente – Alceu Segamarchi Junior.

Assunto: Contrato entre o Departamento de Águas e Energia Elétrica – DAEE e Saenge Engenharia de Saneamento e Edificações Ltda., objetivando a execução das obras de implantação do sistema de tratamento de esgoto urbano no Município de Rio das Pedras – Lote-4.

Responsável(is): Ubirajara Tannuri Felix (Superintendente), Amauri Luiz Pastorello e Alceu Segamarchi Júnior (Superintendentes).

Em Julgamento: Recurso(s) Ordinário(s) interposto(s) contra a decisão da E. Primeira Câmara, que julgou irregular a Execução Contratual com a empresa Saenge Engenharia de Saneamento e Edificações Ltda., aplicando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93. Acórdão publicado no D.O.E. 16-03-12.

Advogado(s): Maria Rita Toloza Oliveira Costa.

Fiscalização atual: GDF-7 - DSF-II.

1. RELATÓRIO

1.1 Trata-se de **recurso ordinário** interposto pelo **DEPARTAMENTO DE ÁGUAS E ENERGIA ELÉTRICA - DAEE**, contra decisão da Eg. Primeira Câmara –Relator E. Conselheiro Antonio Roque Citadini- que, em 06-03-2012,



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



julgou **irregular** a execução contratual do ajuste firmado entre o DAEE e a empresa Saenge Engenharia de Saneamento e Edificações Ltda. para execução das obras de implantação do sistema de tratamento de esgoto urbano em Rio das Pedras (Lote-4).

Na mesma ocasião foram julgados **regulares** a licitação e decorrentes contratos celebrados entre o DAEE e as empresas Saenge Engenharia de Saneamento e Edificações Ltda. (TC-27932/026/10), e Teletusa Telefonia e Construções Ltda. (TC-27930/026/10 – Lote 2/Bady Bassitt), bem como tomou-se conhecimento dos termos aditivos e da carta de fiança.

1.2 Consoante o r. voto da decisão recorrida, a “*subcontratação para execução contratual (fls.2049⁽¹⁾) ocorreu em desacordo com o edital e com o art. 78, VI da Lei nº 8.666/93, sendo que procedimentos da espécie já foram censurados por este Tribunal em precedentes: TC’s 143/005 e 144/005/06*”.

1.3 A partir do julgamento de irregularidade da execução do aludido contrato, o **DEPARTAMENTO DE ÁGUAS E ENERGIA ELÉTRICA** interpôs recurso ordinário (fls. 2858/2863).

Argumentou que “*se se entendesse que havia efetivamente uma subcontratação irregular, a equipe responsável técnica teria tomado as providências cabíveis no sentido de não permiti-la e o próprio engenheiro da Contratada Saenge não teria usado a infeliz expressão que usou. Com toda transparência e boa fé, os veículos da empresa tida por subcontratada permaneceram no local, para atender o ritmo acelerado do serviço referente a movimentação de terra antes do período chuvoso*” (f. 2860). Em seguida, transcreveu a justificativa apresentada na fase instrutória:

“Consoante informado pela Equipe designada para acompanhar e fiscalizar a obra, o relacionamento da Autarquia é exclusivo com a contratada SAENGE. Tanto isso se confirma não só pelos atestados de medições como pelas Notas Fiscais respectivas, que comprovam os recolhimentos fiscais dos impostos decorrentes da obra, todos de responsabilidade da empresa SAENGE EMGENHARIA DE SANEAMENTO e EDIFICAÇÕES LTDA. Referidos documentos acompanham os presentes esclarecimentos como doc.01.

¹ “Não serão permitidos consórcios nem subcontratações para a execução do objeto desta licitação”.



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



É possível que para a boa execução de algum serviço, a empreiteira entenda por utilizar uma máquina especial ou determinado equipamento que considere mais apropriado, ou outra prestação qualquer mediante utilização de terceiros.

Todavia, essa utilização de terceiros para execução de alguma parcela não significativa ou de uma determinada atividade – considerada atividade meio –, não caracteriza subcontratação da obra.”

Ao final, formula pedido de reforma do julgado pela regularidade.

1.4 Procuradoria da Fazenda Estadual que opinou pela manutenção da irregularidade (f. 2872).

1.5 Em semelhante sentido opinou a ATJ (fls. 2873/2876) e SDG (fls. 2877), pugnando pela manutenção integral da decisão combatida.

É o relatório.



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



2. VOTO

2.1. VOTO PRELIMINAR

O v. Acórdão recorrido foi publicado no *DOE* de 16/03/2012, e o recurso protocolizado em 02/04/2012, evidenciando-se tempestivo, nos termos do art. 57 da LC. 709/93.

Satisfeitos os demais pressupostos de admissibilidade e inexistentes quaisquer dos vícios tratados no art. 138 do Regimento Interno, **conheço** do recurso ordinário.

2.2. VOTO DE MÉRITO

As razões recursais em exame cuidam de reforçar a defesa prestada no curso da instrução processual, sem, contudo, ofertar elementos novos ou de força suficiente à reversão da decisão combatida.

Com efeito, a discussão trazida a conhecimento fecha-se apenas sobre a configuração da *subcontratação*.

De início, a vedação de subcontratação esteve estampada no Edital de licitação, e a transcrição do trecho inicial do regramento não permite maiores discussões a este respeito:

“Não serão permitidos consórcios nem subcontratações para execução do objeto desta licitação” (f. 02).

O contrato firmado previu, na cláusula VII, “a”, como obrigação da contratada, o **fornecimento de todos os equipamentos, materiais e mão de obra** para a execução do objeto ajustado:

“CLÁUSULA VII (FLS. 81/82)



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



DAS OBRIGAÇÕES DA CONTRATADA

São obrigações da **CONTRATADA**, entre outras, as seguintes:

- a) Fornecer todos os equipamentos, materiais e mão de obra necessários à boa execução do presente contrato.” (fls. 81/82)

Todavia, mesmo com a clareza das disposições acima transcritas, a Fiscalização deste Tribunal relata que, no momento da inspeção, **todo o maquinário e pessoal encontrado no canteiro de obras**, à exceção do engenheiro responsável, técnico de segurança do trabalho e topógrafo, estava vinculado a terceira pessoa interposta na execução do contrato:

“Verificamos que o estágio da obra está condizente com o cronograma físico-financeiro, bem como as medições e pagamentos estão de acordo com o executado até o momento.

Nada obstante, foi relatado pelo Engenheiro responsável Sr. Willian Mantoanelli que a maioria dos funcionários e equipamentos na obra pertencia à empresa terceirizada, denominada A. P. de Moraes & Santo Ltda. – ME, CNPJ: 00383878/0001-53 (fls. 2748/2761), sendo que da SAENGE estavam presentes, além dele, apenas o Técnico de Segurança do Trabalho e o Topógrafo.” (g.n.)

Para corroborar com a informação, a diligente Fiscalização fez juntar o **“CONTRATO PARTICULAR DE TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS”** firmado entre a Contratada SAENGE ENGENHARIA e a terceirizada A.P. MOARES E SANTOS LTDA, cujo objeto transcrevo:

“1.1. O presente contrato tem por objeto a execução, pela CONTRATADA, de todos os serviços especializados de terraplanagem (cortes e aterros) relativos à construção da estação de tratamento de esgoto (ETE) no município de Rio das Pedras – SP, conforme especificações constantes do projeto de propriedade do Departamento de Águas e Energia



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



Elétrica – DAEE para esse empreendimento, escopo do contrato n 2010/22/001153.3 firmado com aquele órgão.”

Todos esses elementos acima explicitados não deixam dúvidas de que houve subcontratação de parcela considerável da fundação do empreendimento (terraplanagem), que não detém complexidade que legitime a terceirização.

Ao contrário, o encadeamento dos dados fulmina a tese recursal segundo a qual a Contratada teria se valido de **máquina especial** ou de **determinado equipamento que considere mais apropriado**. Muito menos se trata de parcela **não significativa**, como o objeto do contrato de terceirização acima evidencia, o que também se extrai do valor do ajuste – R\$420.000,00 (quatrocentos e vinte mil reais) por 90 (noventa) dias de trabalho.

Também afastada a aplicação do art. 72 da Lei nº 8.666/93, que, à literalidade de seu trecho final, condiciona a subcontratação ao aval Administração Pública – que se dá no âmbito formal do contrato e, antes, do Edital. No caso, como se viu, o aval é **negativo**.

Ao revés do pretendido pelo recorrente, a situação exposta atrai a hipótese proibitiva do art. 78, VI, da Lei nº 8.666/93, *verbis*:

“Art. 78. Constituem motivo para rescisão do contrato:

(...)

VI - a subcontratação total ou parcial do seu objeto, a associação do contratado com outrem, a cessão ou transferência, total ou parcial, bem como a fusão, cisão ou incorporação, não admitidas no edital e no contrato;”

Por todo o exposto, no mesmo sentido da manifestação da ATJ, da SDG e da Procuradoria da Fazenda Estadual, voto pelo **não provimento** do



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



recurso ordinário, mantendo-se a decisão combatida pelos seus próprios e legítimos fundamentos.

DIMAS EDUARDO RAMALHO
CONSELHEIRO