



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



PRIMEIRA CÂMARA

SESSÃO DE 17.09.13

ITEM Nº 053

TC-002206/003/08

Contratante: DAE S/A - Água e Esgoto - Jundiaí.

Contratada: Central Business Comunicação e Editora Ltda.

Autoridade(s) Responsável(is) pela Homologação e que firmou(aram) o(s) Instrumento(s): Eduardo Santos Palhares (Diretor Presidente).

Objeto: Prestação de serviços de comunicação, divulgação e publicidade de atos do DAE S/A, de caráter educativo, informativo e de orientação social.

Em Julgamento: Licitação - Concorrência. Contrato celebrado em 18-02-08. Valor - R\$1.000.000,00. 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 Claudio Ferraz de Alvarenga, publicada(s) no D.O.E. de 26-02-09.

Advogado(s): André Ramos Tavares, Graziela Nóbrega da Silva, Eduardo Leandro Queiroz e Souza, Caio Cesar Benício Rizek e outros.

Fiscalizada por: UR-3 - DSF-I.

Fiscalização atual: UR-3 - DSF-I.

Em exame a licitação e contrato decorrente envolvendo a DAE S/A Água e Esgoto e a Central Business Comunicação e Editora Ltda., tendo por objeto a contratação de Agência de Propaganda para a prestação de serviços e comunicação, divulgação e publicidade de atos, pelo valor estimado de R\$ 1.000.000,00.

Os avisos contendo o resumo do edital foram divulgados no Diário Oficial do Estado, na Folha de São Paulo e na Imprensa Oficial do Município de Jundiaí.

Constatou-se que 07 (sete) empresas retiraram o edital e 03 (três) apresentaram propostas, sendo habilitadas.

No julgamento da proposta comercial, a licitante Central Business Comunicação e Editora Ltda. sagrou-se vencedora (Ata às fls.458).

Na sequência, ocorreu a homologação do certame e a assinatura do contrato, com a divulgação dos referidos atos na Imprensa Oficial do Estado.

Constatou-se o cumprimento da garantia, no valor de R\$50.000,00, equivalente a 5% do valor do ajuste (fls. 554/555), nos termos do § 2º, do artigo 56, da Lei de Licitações e Contratos.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Ao proceder à instrução inicial do feito, a Unidade Regional de Campinas concluiu pela irregularidade da licitação e do contrato, em face de das seguintes questões:

- a) Exigências editalícias restritivas que contrariaram as Súmulas 17 e 18 desta Corte:
- Registro ou inscrição da empresa junto à Associação Brasileira das Agências de Propaganda ou Sindicato das Agências de Propaganda do Estado de São Paulo (item 5.1, b);
 - Certificado de qualificação técnica, emitido pelo CENP – Conselho Executivo de Normas-Padrão (item 5.1);
- b) Critérios subjetivos de avaliação e valorização da técnica, em desacordo com o artigo 46, § 1º, I, da Lei 8.666/93;
- c) O valor orçado para a contratação (item 1.4.1 do edital) refere-se à mera previsão dimensionada, sem documentos, informações ou pesquisas de preço que pudessem embasá-lo;
- d) Ausência de estimativa de quantidade e tipo de serviço a ser prestado, deixando vago o objeto;
- e) Remessa extemporânea do ajuste.

A Assessoria Técnica, sob os aspectos econômico-financeiros, manifestou-se pela regularidade da matéria (fls.679).

Sob o enfoque jurídico, opinou pela assinatura de prazo à Origem, levantando, ainda, ofensa à Súmula 24 (item 5.2), posição acompanhada pela Chefia de ATJ (fls.680/682).

Diante das falhas suscitadas nos autos, o então Relator do feito, o Eminentíssimo Conselheiro Cláudio Ferraz de Alvarenga, assinalou prazo aos interessados (fls.683), vindo aos autos as justificativas e os documentos ofertados pela DAE S/A (fls. 686/693).

Disse que ao reclamar a inscrição junto à Associação Brasileira das Agências de Propaganda ou Sindicato das Agências de Propaganda do Estado de São Paulo buscou-se um indicativo sobre a idoneidade das empresas do ramo, entendendo que as empresas vinculadas a tais instituições estariam sedimentadas no setor e teriam condições para cumprir o objeto.

Alegou que a exigência de certificado de qualificação técnica, emitido pelo CENP – Conselho Executivo de Normas-Padrão teve por finalidade evitar a realização de serviços fora do padrão.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Frisou que referidas imposições não restringiram o caráter competitivo do certame, destacando que sete empresas retiraram o edital, não havendo impugnações.

Afirmou que a sistemática de análise técnica permitiu a avaliação homogênea das propostas não se evidenciando critérios aleatórios na realização de tal mister.

Destacou que o objeto apresentou os elementos característicos necessários a sua individualização e diferenciação.

Anunciou a adoção de medidas visando cumprir os prazos de envio de documentos a esta Corte.

Analisando o acrescido, a **ATJ**, com relação aos aspectos jurídicos e i. **Chefia**, e a **SDG** manifestaram-se pela **irregularidade da matéria** (fls.694/698).

Em seguida, a contratada também apresentou seus esclarecimentos (fls. 708/741), defendendo, em síntese, a regularidade dos atos praticados.

Ressaltou que o escopo da contratação consistiu em divulgar o que estava sendo realizado pela DAE S/A, a fim de informar e explicitar todas as ações à população.

Invocou a supremacia do interesse público sobre o privado e o princípio da continuidade dos serviços públicos.

Colacionou a doutrina e julgados em seu favor.

Aduziu que as exigências de qualificação técnica inseridas no edital serviram para garantir a exequibilidade e a própria segurança jurídica do contrato.

Quanto à proposta técnica, ressaltou que não houve qualquer questionamento na fase de impugnação ao edital e de classificação das propostas, demonstrando a correção dos critérios adotados.

Observou que o objeto licitado encontra-se definido no item I do edital.

Afirmou que, no caso concreto, foi realizada pesquisa de preços para aferição da compatibilidade com os valores praticados no mercado, destacando a competitividade havida no certame.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Solicitou o relevamento da remessa tardia do ajuste a esta Corte, pleiteando o julgamento favorável da matéria.

Em sua manifestação conclusiva, a Assessoria Técnica, sob os aspectos econômico-financeiros, ratificou posicionamento anterior pela regularidade da matéria (fl.743).

De outro lado, a ATJ, sob o prisma jurídico, e sua i. Chefia opinaram pela **irregularidade da matéria** (fls.744/745).

Por fim, ressalto que os presentes autos foram encaminhados a este Gabinete pela SDG, em face das orientações traçadas no TC-A-27425/026/07.

GCCCM/02.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



PRIMEIRA CÂMARA

- **GCCCM**

SESSÃO DE 17/09/2013

ITEM 053

Processo: TC-2206/003/08.

Contratante: DAE S/A Água e Esgoto.

Contratada: Central Business Comunicação e Editora Ltda.

Objeto: Contratação de Agência de Propaganda para a prestação de serviços e comunicação, divulgação e publicidade de atos.

Em exame: Concorrência nº 18/2007;
Contrato nº 22, celebrado em 18/02/2008, no valor estimado de R\$ 1.000.000,00.
Prestação de Garantia (fls.554/555).

Autoridade que homologou a licitação:

Eduardo Pereira da Silva (Diretor Superintendente).

Autoridades que firmaram o instrumento pela contratante:

Eduardo Santos Palhares (Diretor Presidente), Eduardo Pereira da Silva (Diretor Superintendente), Milton Takeo Matsushima (Diretor de Operações) e Antonio Pereira de Araújo (Diretor de Manutenção e Obras).

Responsável que firmou o instrumento pela contratada:

Sérgio Luiz D'Alessio Santos (Sócio Gerente).

Advogados:

André Ramos Tavares (OAB/SP nº 132.765), Eduardo Leandro de Queiroz e Souza (OAB/SP nº 109.013), Graziela Nóbrega da Silva (OAB/SP nº 247.092), Caio Cesar Benício Rizek (OAB/SP nº 222.238), Luis Renato Vedovato (OAB/SP nº 142.128) e outros.

A **remessa extemporânea** do ajuste a esta Corte constitui falha formal que pode ser relevada, com recomendação para que a Origem observe o prazo estabelecido nas Instruções vigentes desta Corte.

Afasto a falha relativa a afronta à Súmula nº 24, porquanto o item 5.2 do edital exigiu para qualificação operacional das licitantes, a apresentação de atestados ou declarações, em nome da licitante, emitidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando a execução de serviços de *características semelhantes* de complexidade tecnológica e operacional *equivalente ao objeto licitado*. A referida disposição editalícia encontra-se em consonância com o artigo 30, inciso II, da Lei nº 8.666/93¹, pois se limitou a transcrevê-lo.

¹ Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:
(...)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



A simples ausência de imposição de quantitativos mínimos para a prova de execução de serviços, não permite a conclusão de que houve a afronta à Súmula 24, deste Tribunal, que considera razoáveis aqueles fixados entre 50% a 60% da execução pretendida. Além disso, nenhuma licitante foi inabilitada em razão dessa exigência.

Superadas essas questões, remanescem impropriedades capazes de condenar todo o procedimento licitatório. É o caso de exigências editalícias restritivas que contrariaram as Súmulas 17 e 18 desta Corte (itens 5.1 e 5.1.b); ausência de clareza na descrição do objeto, falta de definição dos critérios para a avaliação da proposta técnica no instrumento convocatório e inexistência de documentos hábeis a demonstrar os parâmetros utilizados para elaboração do orçamento estimativo, comprometendo a aferição da compatibilidade dos preços ajustados com os correntes no mercado.

Não havia respaldo legal para que o instrumento editalício reclamasse das licitantes a apresentação de *certificado de qualidade técnica, emitido pelo CENP – Conselho Executivo das Normas-Padrão* (item 5.1), e ainda, *registro ou inscrição da empresa na Associação Brasileira das Agências de Propaganda ou no Sindicato das Agências de Propaganda do Estado de São Paulo* (item 5.1.b), pois referidas exigências extrapolaram o rol de documentos permitidos no artigo 30 da Lei nº 8.666/93, para comprovação da qualificação técnica das licitantes, em afronta às Súmulas 17² e 18³ desta Corte, respectivamente.

Sobre o assunto, destaco recente decisão proferida no TC-1115/003/10 (Tribunal Pleno, em Sessão de 06/03/2013, sob a relatoria do eminente Conselheiro Robson Marinho):

“Quanto à imposição de apresentação, como condição de habilitação, de certificação junto ao CENP, apesar de esta extrapolar o rol de documentos expressamente previstos na lei de licitações para tal finalidade, o inciso IV do artigo 30 deste diploma legal autoriza a “prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso”. A esse respeito, os recorrentes alegam que o artigo 3º, §1º, da Lei 12.232/10 determina que os serviços de publicidade devem ser contratados com agências de propaganda que tenham obtido certificado junto ao CENP.

Contudo, tal argumento não pode ser acolhido, por duas razões. A primeira delas, bem levantada pelo Ministério Público de Contas, é que a legislação em questão foi editada posteriormente à publicação do Edital de licitação, e mesmo

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos.

² **SÚMULA Nº 17** - Em procedimento licitatório, não é permitido exigir-se, para fins de habilitação, certificações de qualidade ou quaisquer outras não previstas em lei.

³ **SÚMULA Nº 18** - Em procedimento licitatório, é vedada a exigência de comprovação de filiação a Sindicato ou a Associação de Classe, como condição de participação.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



à assinatura do contrato em exame. Outra razão é o fato de tal dispositivo legal não determinar que a certificação seja, necessariamente, obtida junto ao CENP, também permitindo a obtenção de certificado de qualificação técnica junto a outra “entidade equivalente, legalmente reconhecida como fiscalizadora e certificadora das condições técnicas de agências de propaganda”. Dessa forma, a exigência contida no instrumento convocatório se configurou como restritiva à participação.

E também no TC-824/004/05 (Segunda Câmara, em Sessão de 19/10/10, sob a relatoria do eminente Conselheiro Renato Martins Costa):

“De outra parte, o regramento de qualificação técnica exigiu, como pressuposto de participação, a prova de inscrição junto à Associação Brasileira das Agências de Propaganda – ABAP ou Sindicato das Agências de Propaganda do Estado (item III, “a”).

No entanto, não se demonstrou em nenhum momento a existência de lei em sentido estrito que supostamente exigisse o registro das licitantes em tais entidades, como condição de funcionamento das empresas do ramo.

Por essa razão, o edital da licitação não poderia ter criado esse fator de habilitação no certame, especialmente pela falta de previsão expressa dentre os documentos autorizados pelos artigos 28 a 31 da Lei n.º 8666/93.

Da mesma forma, não havia respaldo legal para imposição da apresentação do “Certificado de Credenciamento emitido pelo CENP – Conselho Executivo de Normas Padrão” (item III, “b”), disposição conflitante com a jurisprudência, conforme enunciado n.º 17 da Súmula deste Tribunal.

Tais ocorrências são suficientes para formar convencimento no sentido da irregularidade da matéria, notadamente à vista de que o certame contou com a participação de apenas 01 (uma) licitante, impedindo a seleção da melhor proposta à Administração.”

Não constam dos autos documentos hábeis a demonstrar os parâmetros adotados para elaboração do orçamento estimativo, o que compromete a aferição da compatibilidade dos preços ajustados com os correntes no mercado, em desatendimento ao artigo 43, inciso IV, do referido diploma legal.

Corroboram, ainda, para o juízo de irregularidade da matéria a ausência de clareza na descrição do objeto (ausência de estimativa de quantidade e respectivo tipo de serviço) e a falta de definição dos critérios para a avaliação da proposta técnica no instrumento convocatório, contrariando os artigos 40, I e 46, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93.

E como se vê, o instrumento convocatório estabeleceu disposições que afrontam a legislação de regência e jurisprudência desta Corte, fato que condena a matéria em exame, na medida em que exigências da espécie podem ter restringido a participação de um maior número de interessados, em franco prejuízo à disputa e, conseqüentemente, à busca da proposta mais vantajosa para a Administração, contrariando o art. 3º, § 1º, I, da Lei de Licitações e o art. 37, XXI, da Constituição Federal.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Feitas essas considerações, **voto pela irregularidade da licitação** e do contrato decorrente envolvendo a DAE S/A Água e Esgoto e a Central Business Comunicação e Editora Ltda., acionando-se, em consequência, o disposto nos incisos XV e XXVII do artigo 2º da Lei Complementar nº 709/93, bem como pelo **conhecimento** da prestação de garantia de fls.554/555.

Voto, também, pela aplicação de multa individual aos Senhores Eduardo Santos Palhares (Diretor Presidente), Eduardo Pereira da Silva (Diretor Superintendente), Milton Takeo Matsushima (Diretor de Operações) e Antonio Pereira de Araújo (Diretor de Manutenção e Obras), autoridades responsáveis pela assinatura do instrumento contratual, em valor correspondente a 200 (duzentas) UFESP's, com fundamento no artigo 104, inciso II, da Lei Complementar nº 709/93, por desrespeito ao art. 3º, § 1º, I; art. 30; art. 40, I; art. 43, inciso IV; art. 46, § 1º, inciso I; da Lei nº 8.666/93; art. 37, XXI, da Constituição Federal, à jurisprudência e às Súmulas 17 e 18 desta Corte, fixando-lhe o prazo de 30 (trinta) dias para o recolhimento, contados do trânsito em julgado da decisão.

E pela fixação do prazo de 60 (sessenta) dias, contados a partir da expiração do prazo recursal, para que os interessados apresentem a esta Corte notícias sobre as providências adotadas em virtude da presente decisão.

Transcorrido o prazo recursal, bem como aquele fixado para a adoção das medidas cabíveis, remetam-se cópias das peças dos autos ao Ministério Público, para as providências de sua alçada .

Expeçam-se os ofícios necessários.