



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

### PRIMEIRA CÂMARA – SESSÃO DE 20/10/2015 – ITENS 108 e 109

#### **TC-009822/026/08**

**Contratante:** Prefeitura Municipal de Barueri.

**Contratada:** EBS Construção Civil e Pavimentação Ltda.

**Autoridade Responsável pela Abertura do Certame Licitatório:** Rubens Furlan (Prefeito).

**Autoridade Responsável pela Homologação:** José Tadeu dos Santos (Secretário de Projetos e Construções).

**Autoridades que firmaram os Instrumentos:** Rubens Furlan (Prefeito), Tatu Okamoto (Secretário dos Negócios Jurídicos), José Tadeu dos Santos e José Roberto Piteri (Secretários de Projetos e Construções).

**Objeto:** Pavimentação das Avenidas 26 de Março e Henriqueta Mendes Guerra, incluindo a canalização do Rio Barueri-Mirim, no trecho entre a Estaca 64 + 10 a Estaca 08 – Jardim São Pedro.

**Em Julgamento:** Licitação – Concorrência. Contrato celebrado em 22-01-08. Valor – R\$45.599.914,96. Termos de Aditamento firmados em 23-06-08, 23-07-08, 28-08-08, 15-09-08, 22-10-08, 15-12-08, 23-12-08 e 13-03-09. Justificativas apresentadas em decorrência de assinatura de prazo, pelo Conselheiro Antonio Roque Citadini e Conselheiro Renato Martins Costa, publicadas no D.O.E. de 08-05-08, 16-12-08, 15-08-09, 18-06-10, 11-12-14, 14-03-15 e 23-06-15.

**Advogados:** Eduardo Leandro de Queiroz e Souza, Graziela Nóbrega da Silva, Rodrigo Pozzi Borba da Silva, Beatriz Neme Ansarah, Ruy Pereira Camilo Júnior, Vinícius de Moraes Felix Dornelas, Gabriela Macedo Diniz e outros.

**Fiscalizada por:** GDF-10 - DSF-II.

**Fiscalização atual:** GDF-9 - DSF-I.

#### **TC-042786/026/07**

**Representante:** Selten Instalações Elétricas e Hidráulicas Ltda.

**Representada:** Prefeitura Municipal de Barueri.

**Responsável:** Rubens Furlan (Prefeito).

**Assunto:** Representação formulada contra o edital da Concorrência nº 21/07, instaurada pela Prefeitura Municipal de Barueri, objetivando a contratação de empresa especializada para pavimentação das Avenidas 26 de Março e Henriqueta Mendes Guerra, incluindo a canalização do Rio Barueri-Mirim, no trecho entre a Estaca 64 + 10 a Estaca 08 – Jardim São Pedro. Justificativas apresentadas em decorrência de assinatura de prazo, pelo Conselheiro Antonio Roque Citadini e Conselheiro Renato Martins Costa, publicada(s) no D.O.E. de 01-07-10, 11-12-14, 14-03-15 e 23-06-15.



**Advogados:** Eduardo José de Faria Lopes, Eduardo Leandro de Queiroz e Souza, Graziela Nóbrega da Silva, Rodrigo Pozzi Borba da Silva, Beatriz Neme Ansarah, Vinícius de Moraes Felix Dornelas e outros.

**Fiscalizada por:** GDF-10 - DSF-II.

**Fiscalização atual:** GDF-9 - DSF-I.

## **RELATÓRIO**

Cuidam os autos do TC-042786/026/10, de representação formulada pela empresa Selten Instalações Elétricas e Hidráulicas Ltda. impugnando os seguintes pontos do edital de Concorrência nº 21/2007: **a)** item 2.2.3, que veda a participação de empresas reunidas em consórcio; **b)** falta de critério na escolha das parcelas de maior relevância, alegando que as mesmas não obedeceram ao critério previsto no artigo 30, §2º, da Lei 8.666/93, representando menos de 1% do valor total do ajuste; **c)** item 5.1.3.2, que estabelece os quantitativos mínimos para comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, alegando que para o serviço de "remoção de terra" equivale a 56,59%, enquanto o quantitativo de 59,50m<sup>2</sup> para "secção de vazão em concreto armado ou aduelas" representa 100% do total do serviço pretendido; **d)** critério discricionário quanto à possibilidade de rescisão contratual unilateral, previsto no item 14.1; e **e)** inobservância do princípio da proporcionalidade e razoabilidade, tendo em vista a imposição de multa de até 30% do valor do contrato em caso de rescisão.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

Requeriu ao final a suspensão do certame.

O eminente Conselheiro Eduardo Bittencourt Carvalho indeferiu o requerimento de medida liminar de paralisação do procedimento licitatório, determinando o processamento do feito como representação (fls.130/131).

O processo passou a tramitar em conjunto com o TC-009822/026/08, o qual trata do exame do Contrato nº 033/08, celebrado em 22 de janeiro de 2008 e decorrente da mencionada licitação, tendo por objeto a pavimentação das Avenidas 26 de Março e Henriqueta Mendes Guerra, incluindo a canalização do Rio Barueri-Mirim, no trecho entre a Estaca 64 + 10 à Estaca 08 – Jardim São Pedro.

O ajuste foi precedido de Licitação realizada na modalidade Concorrência, sob o nº SPC 021/2007, com avisos divulgados no Diário Oficial do Estado<sup>1</sup>, em jornal de grande circulação<sup>2</sup> e também em jornal local<sup>3</sup>, com orçamento básico fixado em R\$69.091.897,62 (fl.03 e 08/12).

Os documentos de fls.141/194 dão conta de que 54 (cinquenta e quatro) empresas retiraram o edital, das quais 16 (dezesseis) apresentaram propostas, sendo habilitadas e classificadas, todas, portanto, disputando o objeto (fl.195, 199, 309 e 308/310).

---

<sup>1</sup> Diário Oficial do Estado, de 27/10/07 (fl.140).

<sup>2</sup> Jornal da Tarde, de 27/10/07 (fl.139).

<sup>3</sup> Jornal Cidade de Barueri, de 27/10/07 (fl.138).



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

O ato do Secretário de Projetos e Construções, José Tadeu dos Santos, que homologou o procedimento, bem como aquele expedido pelo Prefeito Rubens Furlan, adjudicando o objeto à vencedora, foram expedidos em 16 de janeiro de 2008 (fl.311), dando-se a devida publicidade no Diário Oficial do Estado de 17/01/2008 (fl.312).

Prestada a garantia pactuada<sup>4</sup>, as partes firmaram o instrumento de nº 033/08, em 22 de janeiro de 2008, cuja cópia integral encontra-se às fls.315/318, com extrato divulgado no Diário Oficial do Estado, edição de 20/02/08 (fl.321).

A Equipe de Fiscalização da 10ª DF, responsável à época pela instrução, emitiu o relatório de fls.396/405 informando, em preliminar, sobre a existência de contratação anterior com a mesma finalidade, tratada no TC-009823/026/08<sup>5</sup> e julgada irregular por esta Câmara.

No mérito, apontou as seguintes impropriedades: **a)** no item 5.1.3.3 do edital exigiu-se prova de que os licitantes possuísem no seu quadro permanente engenheiro civil, o que afrontaria a Súmula 25 deste Tribunal; **b)** no item 5.1.4.3 constou exigência de índice de Liquidez Corrente  $\geq 1,5$ , contrariando a jurisprudência deste Tribunal que considera razoáveis índices de 1,0 a 1,5; e **c)** estabelecimento de multa

---

<sup>4</sup> Carta de Fiança nº 447029, emitida pelo Banco Pottencial S/A., no valor de R\$2.224.962,71, com vencimento previsto para o dia 04/02/2011 (fl.313).

<sup>5</sup> TC-009823/026/08 – Relator Conselheiro Antonio Roque Citadini. Sessão realizada em 29/11/11.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

de até 30% do valor do contrato em caso de rescisão, conforme constante no item 15.1.3 do edital (fl.128) e também da Cláusula VIII do instrumento contratual (fl.317).

Além das falhas acima arroladas, a Equipe de Fiscalização apontou, ainda, defasagem da “Planilha de Custos Unitários” que embasou o orçamento para a contratação dos serviços (de janeiro de 2005), além da remessa intempestiva da documentação a este Tribunal.

Pugnou, destarte, pela irregularidade da licitação e do contrato decorrente (fls.396/405 do TC-9822/026/08).

O eminente Conselheiro Antonio Roque Citadini emitiu notificações aos interessados para que tomassem conhecimento do contido em ambos os feitos.

A primeira se aperfeiçoou em 08 de maio de 2008, tendo em vista as impropriedades suscitadas nos autos que tratam da licitação e contrato<sup>6</sup>, enquanto a segunda, relativa à representação tratada no TC-042786/026/08, foi publicada no Diário Oficial do Estado de 01/07/10 (fl.156).

O Senhor Rubens Furlan, Prefeito do Município de Barueri à época, apresentou justificativas às fls.162/179 do TC-042786/026/07, rebatendo as impugnações lançadas contra o edital.

---

<sup>6</sup> TC-009822/026/08. Prazo de 30 (trinta) dias (fl.406).



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

Quanto às impropriedades suscitadas na instrução do processo que trata da licitação e contrato, a origem apresentou as justificativas de fls.408/422.

No que tange ao apontamento de suposta afronta à Súmula 25 deste Tribunal, alegou que o mesmo não procedia, uma vez que o subitem imediatamente posterior ao questionado, ou seja, o de número 5.1.3.4, previu a possibilidade de comprovação por meio de contratação de profissional autônomo que preenchesse os requisitos e se responsabilizasse tecnicamente pela execução dos serviços.

Quanto à exigência de Índice de Liquidez Corrente  $\geq$  1,5, negou haver ofensa à jurisprudência deste Tribunal, uma vez que tal índice se justificaria em razão do elevado valor da contratação, o qual se aproximaria de R\$50.000.000,00.

Negou, também, haver desproporcionalidade na fixação de multa de 30% em caso de rescisão contratual, alegando que a contratada não questionou referida previsão, aceitando-a; tanto assim que firmou o instrumento.

Por fim, rechaçou qualquer possibilidade de prejuízo ao procedimento em razão da defasagem das Planilhas de Custos Unitários que orientaram o orçamento básico, argumentando tratar-se de documento utilizado para a aferição de possível inexecutabilidade das propostas apresentadas.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

Aduziu, ademais, que o que a Administração considera realmente relevantes são os valores efetivamente firmados em contrato, os quais sofrerão reajustes de acordo com sua data base, não se mostrando fundamentais os valores orçados, já que utilizados apenas como parâmetro de análise e nada mais.

Sustentou, ainda, que o baixo índice inflacionário autorizaria a utilização da referida tabela pelo período de 1 ano e meio, ou seja, até meados de 2007.

Na sequência, vieram aos autos os 1º a 8º Termos de Aditamento, a saber:

**- 1º Termo de Aditamento, de 23 de junho de 2008,** celebrado com a finalidade de registrar que o valor de R\$7.000.000,00, referente ao exercício de 2009, mencionado na Cláusula V-15, do Contrato nº 033/08, ficaria antecipado para o exercício de 2008 (fl.428);

**- 2º Termo de Aditamento, celebrado em 23 de julho de 2008,** promovendo nova antecipação de valor do exercício de 2009 para o de 2008, desta feita no montante de R\$5.000.000,00, consignando que o Memo. nº 1030/08, de 15/07/08, da Secretaria de Projetos e Construções, fazia parte integrante do referido termo aditivo (fl.448);

**- 3º Termo de Aditamento, de 28 de agosto de 2008,** novamente antecipando valor do exercício de 2009, mencionado na Cláusula V-15 do Contrato nº 033/08, para o exercício de 2008, no montante de



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

R\$4.500.000,00, consignando que o Memo. nº 1274/08, de 21/08/08, da Secretaria de Projetos e Construções, fazia parte integrante do referido termo aditivo (fl.439);

### **- 4º Termo de Aditamento, celebrado em 15 de setembro de 2008**

com a finalidade de registrar que o valor de R\$6.500.000,00, referente aos exercícios de 2009 e 2010, mencionado na Cláusula V-15 do Contrato nº 033/08, ficava antecipado para o exercício de 2008, consignando que o Memo. nº 1411/08, de 12/09/08, da Secretaria de Projetos e Construções, fazia parte integrante do referido termo aditivo (fl.460);

### **- 5º Termo de Aditamento, de 22 de outubro de 2008,**

celebrado com a finalidade de suplementar o valor contratado em R\$6.855.564,67, em decorrência do acréscimo de serviços complementares não previstos inicialmente, conforme detalhado na Planilha de Quantidades e Valores acrescidos (fls.486/492), de acordo com o Memorando SPC nº 1225/2008, da Secretaria de Projetos e Construções, de fl.483. Constatou do referido instrumento que R\$4.500.000,00 onerariam o orçamento de 2008 e R\$2.355.564,67 o de 2009 (fl.480);

### **- 6º Termo de Aditamento, celebrado em 15 de dezembro de 2008**

com a finalidade de conceder reajuste a título de reequilíbrio econômico-financeiro, no valor de R\$8.249.805,01, conforme planilhas, autorização,



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

requerimento e demais documentos anexos ao Memorando nº 1997/2008, da Secretaria de Projetos e Construções (fl.504);

**- 7º Termo de Aditamento, de 23 de dezembro de 2008,**

suplementando o valor contratado em mais R\$2.621.970,00, em decorrência do acréscimo de serviços complementares não previstos inicialmente, conforme detalhado na Planilha de Quantidades e Valores acrescidos (fls.520/526), de acordo com o Memorando SPC nº 1557/2008, da Secretaria de Projetos e Construções, de fl.517, constando do referido instrumento que as despesas onerariam o orçamento de 2009 (fl.514); e

**- 8º Termo de Aditamento, celebrado em 13 de março de 2009**

com a finalidade de antecipar para o exercício de 2009 o valor de R\$2.599.914,96, previsto inicialmente para os exercícios de 2010 e 2011, mencionado na Cláusula V-15 do Contrato nº 033/08, registrando que o Memorando nº 425/09, de 11/03/09, da Secretaria de Projetos e Construções, fazia parte integrante do referido termo aditivo (fl.537).

A Equipe de Fiscalização da 10ª DF, responsável à época pela instrução da matéria, expediu o relatório de fls.467/473, acerca dos 1º a 4º Termos Aditivos, nada de impróprio apurando especificamente quanto aos mesmos, concluindo, contudo, pela irregularidade de todos, em razão da acessoriedade.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

Quanto aos demais termos, no entanto, assim se manifestou a 10ª DF (fls.696/710):

*"Analisando a documentação e ante o exposto pela DF-10.3 (fls.696/707), especialmente em sua conclusão, verificam-se falhas que comprometem a boa ordem formal dos Termos, dentre as quais, ausência de autorização prévia da autoridade superior (6º Termo); realinhamento de preços antes do contrato completar um ano, uma vez que no item 8 da cláusula III do ajuste (fls.316) determina que os preços indicados nas planilhas de orçamento não poderão ser reajustados nos primeiros 12 (doze), além das justificativas apresentadas pela Origem não atenderem ao disposto no artigo 65, inciso II, "d", da Lei Federal nº 8.666/93 (6º Termo); não complementação da garantia contratual no 5º, 6º e 7º Termos e antecipação para 2009 dos valores previstos inicialmente para os exercícios de 2010 e 2011, cláusula V, item 15 do contrato (8º Termo)."*

Concluiu, assim, pela irregularidade da matéria em exame, propondo, ainda, aplicação de multa aos responsáveis, nos termos do artigo 104, inciso II, da Lei Complementar nº 709/93, em face do encaminhamento intempestivo dos 6º e 7º Aditamentos.

Em ambas as ocasiões o eminente Conselheiro Antonio Roque Citadini fixou prazo aos interessados, para que tomassem



conhecimento do contido nos autos e tivessem oportunidade de ofertar justificativas<sup>7</sup>.

A Prefeitura Municipal de Barueri compareceu aos autos nas duas oportunidades.

Na primeira, aduziu que não havia justificativas a apresentar, tendo em vista que a Fiscalização não apontara falhas específicas aos 1º a 4º Termos Aditivos, mas que por se tratarem de acessórios deveriam seguir a sorte da matéria principal, a qual, no entanto, ainda pendia de julgamento (fls.495/497).

Em sua segunda intervenção, procurou afastar as falhas apontadas em relação aos 5º a 8º Termos Aditivos.

Alegou que o envio dos 6º e 7º Termos após o prazo previsto nas Instruções deste Tribunal representa falha formal, cometida por mero equívoco da Administração, mas que já havia sido corrigida, sendo alertados todos os órgãos da Prefeitura.

Disse o mesmo em relação à inobservância do prazo de publicação resumida do 7º Termo, alegando que tal fato não acarretou dano ao erário e, tampouco, ao interesse público.

Quanto às impropriedades apontadas em relação ao 6º Termo Aditivo, alegou que estava providenciando sua reti-ratificação, para que nele passasse a constar expressamente os dados reclamados

---

<sup>7</sup> Prazos de 30 (trinta) dias. Despachos publicados no D.O.E., edições de 16/12/08 e 15/08/09 (fls.474 e 711).



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

pela Fiscalização, notadamente quanto ao valor resultante do reequilíbrio econômico-financeiro por ele concedido.

No que concerne à ausência de autorização para a celebração do mencionado Termo Aditivo, a origem asseverou que tal falha teria sido suprida no momento em que os Secretários dos Negócios Jurídicos e de Projetos e Construções assinaram o instrumento.

Teceu considerações, ainda, sobre a diferença entre reajuste e realinhamento de preços, no intuito de afastar o apontamento da Fiscalização sobre a concessão do segundo em período anterior a 12 (doze) meses, alegando que os institutos acabaram confundidos.

Alegou que o realinhamento se fez necessário em razão de consideráveis aumentos de preços dos insumos da construção civil, em decorrência de crise econômica, considerada pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento – BID como a maior das últimas sete décadas, a qual teria afetado os mais diversos setores da economia global.

Para comprovar o alegado, juntou os documentos de fls.752/862 e 863/885.

Esclareceu que a diferença apontada nos valores constantes da planilha de quantidades e valores acrescidos, a qual acompanha o 7º Termo Aditivo, no importe de R\$0,08, não passou de



mero erro de digitação, o qual seria corrigido em futuro termo aditivo ou expressamente renunciado pela contratada ao final da execução.

Refutou qualquer falha concernente ao Cadastro dos Responsáveis, demonstrando tê-lo apresentado devidamente preenchido (fl.539), muito embora em formato um pouco diferente daquele disponibilizado pelo Tribunal, porém, contemplando os dados exigidos.

Esclareceu a origem, sobre a não exigência de garantia complementar para a efetiva segurança dos 5º, 6º e 7º Termos Aditivos, que o contrato principal já estava sendo consumido, bem como os seus aditivos iniciais, de modo que a garantia inicial fora utilizada proporcionalmente, descontando-se a execução da prestação já realizada pela empresa contratada.

Quanto às antecipações para 2009 dos valores inicialmente previstos para os exercícios de 2010 e 2011 (8º Termo), alegou que tal possibilidade já havia sido expressamente prevista no subitem 15, da Cláusula V do instrumento contratual.

Destacou, ainda, que a realização orçamentária de qualquer entidade governamental, da administração direta ou indireta, poderia sofrer alteração no curso do exercício, desde que se observassem as normas correlatas, ajustando-se o planejamento da Administração, a médio e longo prazo.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

Assegurou, destarte, que a alteração do cronograma físico-orçamentário do contrato não teria violado preceitos do regime de orçamento adotado pela Constituição Federal.

Na sequência, cuidou a Administração de juntar o comprovante da publicação resumida do 6º Termo Aditivo, a qual se deu no Diário Oficial do Estado de 17/10/09 (fl.888).

Submetidos os autos à análise de ATJ, dependência de Engenharia propôs a requisição de diversos documentos para verificação da razoabilidade dos valores, quantitativos e reajustes pleiteados (fls.891/893), no que foi acompanhada por sua congênere da área Jurídica (fl.894) e por Chefia de ATJ (fl.895).

Fixado prazo para atendimento do quanto proposto por ATJ<sup>8</sup>, compareceu aos autos o Senhor Rubens Furlan, então Prefeito de Barueri, ofertando as justificativas de fls.909/962, acompanhadas dos documentos de fls.963/1710.

Também a Prefeitura apresentou explicações e documentos, os quais foram acostados às fls.1712/2677.

Insta consignar que, com a documentação apresentada pela origem, vieram os Termos de Recebimento Provisório e Definitivo de Obras, o primeiro emitido em 08/01/10 e o segundo em 19/04/10 (fls.2675 e 2676).

---

<sup>8</sup> Prazo de 30 (trinta) dias. Despacho exarado pelo eminente Conselheiro Antonio Roque Citadini, publicado no D.O.E. 18/06/10 (fl.897).



Manifestando-se sobre o aspecto de engenharia, após todo o acrescido, Assessoria Técnica asseverou que, apesar da duplicidade de documentos, uma vez que tanto a origem, quanto o então Prefeito Rubens Furlan atenderam à requisição, não teriam os mesmos atendido a todos os itens solicitados, restando prejudicada a análise pretendida pela referida Assessoria.

No que tange à conveniência ou não da proibição de participação de empresas reunidas em consórcio, aduziu que não via plausibilidade no argumento da origem, de que se preocupou com o comprometimento da qualidade e segurança do empreendimento na hipótese de consorciados.

Disse não ver como a restrição de participação de empresas menores poderia favorecer a competição ou garantir a segurança, de modo que tal medida teria representado cerceamento de maior número de participantes.

Asseverou, ademais, que ao mesmo tempo em que a obra não mostraria dificuldade suficiente para justificar a formação de consórcios, haveria necessidade do elenco de atestados de experiência, baseando-se na complexidade dos serviços de: Canalização de Rio ou Córrego em área urbana com secção de vazão em concreto armado ou aduelas .... 59,50 m<sup>2</sup>-500m; Execução de túnel (método não destrutivo) D ≥ 2,00m-72m; Parede Diafragma 220m<sup>3</sup>; Escavação mecânica de terra



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

- 110.000 m<sup>3</sup>; Remoção de terra - 180.000 m<sup>3</sup>; Pavimentação asfáltica 17.000 m<sup>2</sup>; Aço 1.900.000 Kg; Forma 75.000 m<sup>2</sup> e Concreto Usinado 9.500 m<sup>3</sup>.

Considerou, assim, haver diversas complexidades no presente escopo, que poderiam reunir empresas especializadas em telefonia, pavimentação e canalização de córregos; porém, com a vedação imposta, somente poucas empresas e de grande porte, que possuem em seu acervo técnico a conjunção de tais especialidades, puderam atender ao chamamento.

Ao analisar os quantitativos indicados como parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, visando à comprovação da capacitação técnico-operacional, a referida Assessoria observou que, pelas medições e aditivos acostados aos autos, pôde perceber que os itens "Parede Diafragma" e "Execução de túnel (método não destrutivo) D  $\geq$  2,00m" não foram realizados, comprovando-se a restritividade de tais exigências.

No que tange à clareza dos documentos, aduziu que o projeto básico foi constituído de 18 (dezoito) pranchas gráficas, memorial descritivo e planilha orçamentária, sem que, todavia, os desenhos trouxessem informações suficientes para a comprovação dos quantitativos apresentados em planilha.



Disse que esse fato poderia, em tese, proporcionar maior vantagem para um proponente que tivesse acesso aos memoriais de cálculo desses quantitativos, dando razoáveis descontos para os itens superdimensionados e onerando mais os que porventura necessitariam de complemento.

Visando ilustrar possível manobra de manipulação diante da precariedade dos dados apresentados pelo projeto básico que compôs o edital, citou como exemplo o item 021.001.0019 da planilha "FORNECIMENTO E APLICAÇÃO DE AÇO CA - 50", cuja estimativa inicial foi de execução de pouco mais de 3,4 mil toneladas, representando 34% do valor inicial do contrato, sendo que com os aditivos houve acréscimo de 36% da quantidade incipientemente prevista.

Demonstrou que referido item obteve desconto de apenas 3,34% em relação ao orçamento básico, enquanto no item "017.001.0004 - Escavação Mecânica, Carga e Remoção de Terra até a Distância Média de 1,0 Km., Medida no Corte" o desconto foi superior a 60%.

Analisando a compatibilidade dos preços, registrou que são poucos os fornecedores de Aço CA 50 e Concreto Usinado, os quais trabalham com variação mínima em seus preços. Não obstante, os custos unitários apresentados pelos licitantes nos referidos itens



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

variaram entre R\$3,36/Kg e R\$6,20/Kg e R\$208,73/m<sup>3</sup> e R\$369,03/m<sup>3</sup>, respectivamente.

Sua análise apresentou, também, questionamentos quanto aos quantitativos utilizados na obra em diversos itens, conforme explicitado às fls.2686/2687.

Manifestou-se, assim, pela procedência da representação, bem como concluiu comprometidos a planilha orçamentária, a licitação, o contrato, a execução das obras e as despesas decorrentes, além dos termos aditivos 5º, 6º e 7º (fls.2678/2688).

Do ponto de vista econômico-financeiro, Assessoria Técnica atestou a regularidade dos Índices de Liquidez Corrente  $\geq 1,5$  e de Endividamento Geral não superior a 0,50, eleitos para aferição da capacidade econômico-financeira dos licitantes, entendendo que os mesmos não apresentam restrições.

Opinou, no entanto, pela irregularidade da matéria, acompanhando o posicionamento de sua congênere da Engenharia (fl.2690).

Não foi outro o entendimento manifestado por Chefia de ATJ (fls.2691/2692).

A conclusão da SDG também seguiu no sentido da irregularidade da matéria, enfatizando que os motivos apontados no



laudo apresentado pela área técnica de engenharia da ATJ para tanto se mostram suficientes.

Verberou, ademais, que o realinhamento perpetrado por meio do 6º Termo de Aditamento teria decorrido da ausência de pesquisa prévia de preços, em inobservância à regra estabelecida no artigo 43, inciso IV, da Lei 8.666/93.

Destacou, também, o apontamento da Equipe de Fiscalização, de que o orçamento que embasou a contratação teve como fonte dados da própria Prefeitura Municipal de Barueri (fls.339/395), os quais tiveram como parâmetro tabela de custos unitários de janeiro de 2005, a qual, portanto, estaria defasada.

Não vislumbrou a presença de fatos imprevisíveis ou previsíveis, porém de consequências incalculáveis, que pudessem justificar a concessão do reequilíbrio econômico-financeiro.

Como consequência da irregularidade proposta, sugeriu o acionamento dos incisos XV e XXVII, do artigo 2º da Lei Complementar nº 709/93, além de aplicação de multa aos responsáveis nos termos do artigo 104, inciso II, do mesmo diploma legal, por afronta ao artigo 3º c.c. os artigos 43, inciso IV e 65, inciso II, alínea d, todos da Lei 8.666/93 (fls.2701/2702).



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

Determinada a regularização da representação do ex-Prefeito Rubens Furlan (fls.2703/2704 e 2707/2708), veio ao processo o instrumento de mandato de fl.2713, sanando o problema.

Diante das questões trazidas pelo Assessor Técnico da área de Engenharia (fls.2678/2688), que acabaram inovando na análise do processo, fixei novo prazo aos interessados<sup>9</sup>.

Em resposta, o ex-Prefeito do Município de Barueri, Senhor Rubens Furlan, apresentou as justificativas complementares de fls.2760/2773, acompanhadas dos papéis de fls.2774/2806.

A contratada FBS Construção Civil e Pavimentação S/A. também ofertou esclarecimentos e documentos, conforme se vê às fls.2807/2822 e 2824/2825.

É o relatório.

**EJK.**

---

<sup>9</sup> Prazo comum de 30 (trinta) dias. Despacho publicado no D.O.E. de 23/06/15 (fls.2715/2716).



## **VOTO**

A despeito da participação efetiva de 16 (dezesesseis) empresas, dentre as 54 (cinquenta e quatro) que retiraram o edital, revelando que o certame não sofreu qualquer vício relativo à publicidade e também do afastamento da falha suscitada quanto ao Índice de Liquidez Corrente  $\geq 1,5$ , estando o mesmo adequado à norma de regência e à jurisprudência deste Tribunal, remanescem diversos fatores que comprometem a regularidade da matéria.

De início, registro que o preço do ajuste alcançou a cifra de R\$45.599.914,96, representando desconto de R\$23.491.982,66, correspondente a 34,00% do valor inicialmente orçado pela Administração (R\$69.091.897,62 - fls.03 e 08/12).

Observa-se, no entanto, que os preços que orientaram a elaboração do Orçamento de fls.08/12 são provenientes da Tabela de Custos Unitários e Totais de Obras e Serviços da própria Prefeitura Municipal de Barueri, data base: janeiro/2005 (fls.339/395), conforme constatado pela Equipe de Fiscalização e confessado pela Administração por ocasião das suas justificativas de fls.408/422.

Ocorre que, à época do lançamento do edital à praça (27/10/07, fls.138/140), referida Tabela já estava defasada em 35 (trinta e cinco) meses, de modo que a diferença do preço ofertado pela vencedora estaria ainda mais distante da realidade do mercado, beirando



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

à inexecução, caso a Administração tivesse adotado as medidas necessárias para que seu orçamento fosse atualizado, pelo menos para janeiro de 2007.

Essa questão restou evidente no momento em que a Administração concedeu realinhamento de preços ao contrato no valor de R\$8.249.805,01, equivalente a 18,09% do valor originário, em 15 de dezembro de 2008, ou seja, quase 11 (onze) meses após sua assinatura (fl.504).

Tal providência foi adotada logo após haver suplementado o ajuste em R\$6.855.564,67, correspondente a 15,03% do preço originalmente contratado (5º Termo Aditivo, de 22/10/08, fl.480).

Não bastassem essas questões, o edital também apresentou diversas falhas que contribuíram para o afastamento de empresas da disputa.

A primeira delas diz respeito à vedação de participação de empresas reunidas em consórcio.

Muito embora o Administrador possua margem de discricionariedade para decidir sobre a melhor forma de conduzir o procedimento licitatório, não está o mesmo livre das amarras da lei para tomar uma decisão ou outra, devendo sempre motivar sua conduta, dando ao ato o respaldo necessário para que não desborde dos princípios



da razoabilidade, eficiência, interesse público, dentre outros previstos pela Constituição da República e demais legislação de regência, de forma a assegurar igualdade de condições a todos os concorrentes.

No caso concreto, como bem demonstrado pelo diligente Assessor Técnico da área de engenharia em sua minuciosa manifestação de fls.2678/2688, o objeto do contrato reuniu em seu escopo complexidades que poderiam atrair empresas especializadas nos ramos de telefonia, pavimentação e canalização de córregos; porém, nenhuma delas pôde participar em face da proibição de formação de consórcios, tanto que, das 54 (cinquenta e quatro) empresas que retiraram o edital, 38 (trinta e oito) não acorreram ao certame.

É bem verdade que o número de 16 (dezesesseis) participantes não pode ser considerado desprezível e, não fosse a série de falhas constatadas na instrução, representaria fator preponderante para o julgamento favorável da matéria.

Neste caso específico, no entanto, essa questão deixou de ser relevante, uma vez que o contrato acabou celebrado a preço que se revelou abaixo do mercado, havendo necessidade de sua revisão após 11 (onze) meses, como dito anteriormente, não tendo a Administração primado pela melhor técnica quando da elaboração do edital, dando azo a diversos questionamentos tanto da empresa



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

representante (TC-042786/026/07), quanto dos Órgãos Técnicos e de Instrução deste Tribunal.

Nesse aspecto, insta consignar que restou apurado na instrução a procedência da representação no que tange às impugnações aos itens 2.2.3<sup>10</sup> e 5.1.3.2<sup>11</sup> do edital.

O fato é que a Assessoria Técnica especializada apurou que, embora indicadas como parcelas de maior relevância e, portanto, com potencial para inabilitar empresas que não comprovassem aptidão para sua execução, as medições e aditivos acostados aos autos não apresentaram qualquer realização daquelas relativas à “Parede Diafragma” e “Execução de túnel (método não destrutivo)  $D \geq 2,00$  m”, revelando que tais comprovações não poderiam ser exigidas, uma vez que referidas parcelas não fizeram parte do escopo da obra.

<sup>10</sup> 2.2 – Estão impedidas de participar desta licitação pessoas jurídicas:

...

2.2.3 – reunidas sob consórcio, quaisquer que sejam suas formas de constituição.

<sup>11</sup> 5.1.3.2 – comprovação de aptidão para realização do objeto da presente licitação, através de atestados emitidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, atestando que a empresa tenha executado serviços similares com a complexidade operacional equivalente ou superior, pertinente e compatível com o objeto da presente licitação, não admitida à somatória da quantidade de serviços, cujas parcelas de maior relevância técnica ou valor significativo, estão descritas a seguir (fl.118):

<b>Canalização de rio ou córrego em área urbana com secção de vazão em concreto armado ou aduelas <math>\geq 59,50</math> m<sup>2</sup></b>	<b>500 m</b>
<b>Execução de túnel (método não destrutivo) <math>D \geq 2,00</math> m</b>	<b>75 m</b>
<b>Escavação mecânica de terra</b>	<b>110.000 m<sup>3</sup></b>
<b>Remoção de terra</b>	<b>180.000 m<sup>3</sup></b>
<b>Pavimentação asfáltica</b>	<b>17.000 m<sup>2</sup></b>
<b>Aço</b>	<b>1.900.000 Kg</b>
<b>Forma</b>	<b>75.000 m<sup>2</sup></b>
<b>Parede diafragma</b>	<b>220 m<sup>3</sup></b>
<b>Concreto usinado</b>	<b>9.500 m<sup>3</sup></b>



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

Consigne-se, por fim, que a execução da obra revelou, segundo análise técnica da Assessoria especializada (fls.2686/2687), aplicações improváveis de quantitativos em itens por ela descritos, que não condizem com as regras de engenharia e não foram esclarecidas pelos interessados.

Por fim, entendo que a fixação de multa de 30% (trinta por cento) em caso de rescisão contratual não merece reprimenda, uma vez que não houve nenhuma impugnação quanto à sua previsão, bem como não foi a mesma acionada, tendo em vista que o contrato foi levado a termo, não merecendo, assim, maiores considerações.

Ante o exposto, acolhendo as manifestações desfavoráveis da Equipe de Fiscalização, Assessoria Técnica, Chefia de ATJ e SDG, **voto pela procedência da Representação formulada por Selten Instalações Elétricas e Hidráulicas Ltda. e pela irregularidade da Concorrência SPC nº 021/2007, do Contrato nº 033/08, de 22 de janeiro de 2008, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Barueri e EBS Construção Civil e Pavimentação Ltda., bem como dos 1º a 8º Termos de Aditamento de 23/06/08, 23/07/08, 28/08/08, 15/09/08, 22/10/08, 15/12/08, 23/12/08 e 13/03/09, atingidos em razão da acessoriedade, consignando no caso do 6º Aditivo, de 15/12/08, irregularidade**



**específica em razão da concessão de indevido reequilíbrio econômico-financeiro.**

**Acione-se, por conseguinte, o previsto no inciso XV, do artigo 2º da Lei Complementar nº 709/93.**

Ainda por pertinente, acolho proposta de SDG para, nos termos do inciso II, do artigo 104 do mesmo diploma legal, aplicar aos responsáveis – Rubens Furlan (Prefeito), José Tadeu dos Santos (Secretário de Projetos e Construções) e Tatu Okamoto (Secretário dos Negócios Jurídicos), multas individuais no equivalente pecuniário de 300 (trezentas) UFESP`'s aos dois primeiros e de 160 (cento e sessenta) ao último, considerado o grau de responsabilidade de cada um, a serem recolhidas ao Fundo Especial de Despesa do Tribunal de Contas do Estado, nas agências do Banco do Brasil, na forma da Lei 11.077, de 20 de março de 2002.

Decorrido o prazo recursal e ausente a prova junto a este Tribunal do recolhimento efetuado, no prazo constante da notificação prevista no artigo 86 da Lei Complementar nº 709/93, o Cartório fica autorizado a adotar as providências necessárias ao encaminhamento do débito para inscrição na dívida ativa, visando posterior cobrança judicial.



## **TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

Por fim, determino o encaminhamento de cópia dos autos ao Ministério Público do Estado, para conhecimento e eventuais providências de sua alçada.

**RENATO MARTINS COSTA**  
**Conselheiro**