



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo



26-08-15

SEB

=====
43 TC-003549/003/07

Recorrente: Sociedade de Abastecimento de Água e Saneamento S/A - SANASA Campinas.

Assunto: Contrato entre a Sociedade de Abastecimento de Água e Saneamento S/A - SANASA Campinas e a empresa Ema Engenharia Ambiental Ltda., objetivando a execução das obras e “Star-up” da estação de tratamento de esgoto do Hospital Ouro Verde – Município de Campinas/SP.

Responsáveis: Luiz Augusto Castrillon de Aquino (Diretor Presidente), Aurélio Cance Júnior (Diretor Técnico) e Maria Paula Peduti de Araujo Balesteros da Silva (Coordenadora da Procuradoria Jurídica).

Em Julgamento: Recurso Ordinário interposto contra o acórdão da E. Primeira Câmara, que julgou irregulares a licitação e o contrato, bem como ilegal o ato determinativo da despesa decorrente, acionando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93, aplicando multa aos responsáveis, no valor de 300 UFESP’s, para cada um, nos termos do artigo 104, inciso II, da mencionada Lei. Acórdão publicado no D.O.E. de 15-07-11.

Advogados: Maria Paula Peduti de Araujo Balesteros da Silva, Carlos Roberto Cavagioni Filho e outros.

=====

1. RELATÓRIO

1.1 Trata-se de **RECURSO ORDINÁRIO** interposto pela **SOCIEDADE DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA E SANEAMENTO S.A. – SANASA - CAMPINAS** contra o v. acórdão da C. Primeira Câmara¹, que julgou irregulares a concorrência e o contrato celebrado em 20-09-07 entre aquela **COMPANHIA** e **EMA ENGENHARIA AMBIENTAL LTDA.**, objetivando a execução das obras e “star-up” da estação de tratamento de esgoto do

¹ Prolatado em sessão de 05-07-11, pelo voto dos Conselheiros Fulvio Julião Biazi, Relator, Antonio Roque Citadini, Presidente, e Eduardo Bittencourt Carvalho (fls. 456/457).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo



Hospital Ouro Verde no Município de Campinas/SP, com prazo de vigência inicial de 12 meses e no valor de R\$ 942.877,70.

Em consequência, determinou o acionamento do artigo 2º, XV e XXVII, da Lei Complementar estadual nº 709/93, para comunicações e adoção das medidas pertinentes, bem como aplicou multa de 300 UFESP's a cada um dos responsáveis pela assinatura do contrato, quais sejam, Luiz Augusto Castrillon de Aquino - Diretor Presidente, Aurélio Cance Júnior – Diretor Técnico e Maria Paula Peduti de Araújo Balesteros Silva – Procuradora Jurídica.

Segundo o disposto no voto do Relator (fls. 448/454), o decreto de irregularidade decorreu da constatação das seguintes falhas:

a) a cláusula 6.1.2.“b”² do edital deixou de mencionar os percentuais mínimos dos serviços que o administrador reputaria satisfatórios para a comprovação da qualificação técnica da licitante, que, segundo a jurisprudência deste Tribunal, não deveriam exceder a 50% do objeto licitado, abrindo margem à interpretação de que os atestados deveriam comprovar o equivalente à totalidade do objeto licitado, em contrariedade à súmula nº 24;

b) a despeito de julgamento esparsos que admitiram a relevação da falha, o objeto licitado não se reveste de complexidade capaz de justificar a exigência de atestado único para a comprovação da experiência anterior da licitante;

c) a cláusula 6.1.2.“c”³ contrariou a súmula nº 25 desta Corte ao não permitir que a comprovação técnico-profissional fosse feita por

² “6.1.2 – DOCUMENTAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

(...)

B - CAPACITAÇÃO TÉCNICO-OPERACIONAL: Atestado emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, em nome da Proponente, comprovando os serviços, obras e fornecimentos de características construtivas e de processo semelhantes de complexidade tecnológica e operacional equivalente e que são as que têm maior relevância técnica e valor significativo, conforme segue:

B.1) Execução de Estação de Tratamento de Efluentes Líquidos pelo processo de lodos ativados, do tipo compacta, com tratamento preliminar, tanque de aerodecantação, sistema de desinfecção e secagem de lodo;

B.2) Pré-Operação de ETE compacta de lodos ativados com tanque de aerodecantação.

Observação:

– As obras/serviços indicados no atestado da letra B (B.1 e B2) deverão estar contemplados em um único atestado.” (sic)

³ “C – **CAPACITAÇÃO TÉCNICO-PROFISSIONAL:** Comprovação da **Proponente** possuir em seu quadro permanente, na condição de empregado (cópia do livro de empregados ou CTPS), diretor ou sócio (contrato social ou estatuto), na data prevista para apresentação do envelope “DOCUMENTAÇÃO” desta licitação, um ou mais profissionais de nível superior detentores de Certidão de Acervo Técnico



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo



profissional autônomo que preenchesse os requisitos e se responsabilizasse tecnicamente pela execução dos serviços;

d) a fixação de visita técnica marcada para única data (item 4.1.3⁴) fere a jurisprudência desta Corte e não pode ser relevada, especialmente porque o certame contou com a participação de apenas uma proponente das 11 (onze) que retiraram o edital;

e) envio intempestivo da documentação a esta Corte.

1.2 A **SANASA - CAMPINAS** (fls. 458/479) destacou a manifestação da Assessoria Técnica de Engenharia desta Corte (fl. 374), que, em primeira instância, opinou pela regularidade da matéria.

Defendeu a boa ordem dos procedimentos e sustentou que a visita técnica ao local onde seriam realizadas as obras foi marcada para que a licitante tivesse acesso à farta documentação como projetos e relação de materiais e equipamentos necessários a execução do objeto.

Ademais, o prazo entre a publicação do edital e a data para a apresentação das propostas foi estendido de 30 para 35 dias, em consideração ao decidido por esta Corte no TC-028078/026/05, que entendeu que se a Administração aumentasse o interregno entre as citadas datas, a visita técnica poderia ser conduzida da forma que constou do edital e, portanto, não seria prejudicial aos licitantes.

Enfrentou a impugnação à exigência de qualificação técnico-profissional, interpretando o conceito de quadro permanente, o qual se deve entender como vínculo de perenidade, de estabilidade, traço característico da ligação entre o profissional e a empresa licitante, cuja comprovação melhor se faz pelos empregados e sócios-diretores. Ademais, trata-se de norma cogente, acerca da qual não cabe disposição

(CAT), acompanhada do respectivo atestado emitido por pessoas jurídicas de direito público ou privado, certidão esta vinculada ao atestado de responsabilidade técnica devidamente reconhecido pelo CREA, comprovando a responsabilidade técnica das obras e serviços, abaixo descritos: (...)”

⁴ “4 – CONDIÇÕES E RESTRIÇÕES DE PARTICIPAÇÃO

4.1 – DAS CONDIÇÕES

(...)

4.1.3-Para tomar conhecimento das condições de execução das obras, as proponentes deverão efetuar visita ao local dessas obras no dia 03/09/2007, através de pessoa designada em credencial assinada pelo responsável legal da Proponente, conferindo-lhe poderes para a vistoria. Nessa data, os representantes deverão comparecer na Gerência de Obras da SANASA, situada na Avenida Angelo Simões n. 487, Ponte Preta, Campinas/SP.”



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo



em contrário e que afasta a competência discricionária do Administrador. Sobre o assunto, colacionou o precedente TC-027937/026/04.

Discorreu acerca do princípio da isonomia e do poder discricionário da administração, para assegurar que sua atuação, neste caso, limitando à sobredita comprovação de experiência técnico-operacional, pautou-se pela complexidade da obra a ser construída, que se tratava de uma estação de tratamento de esgotos hospitalares. Assim, a exigência foi estabelecida em consonância com o artigo 30 da Lei nº 8.666/93, não se podendo admitir a participação de licitantes que apenas detivessem experiência em fragmentos, pequenas parcelas do objeto, reunidas via junção de uma série de atestados de muitos contratos realizados em momento e locais distintos.

Discordou da interpretação dada ao termo “**atestados**”, a qual considerou inadequada ao caso em exame, pois cabe à Administração estabelecer exigências tão mais rigorosas quanto mais complexo for o objeto contratual, como neste caso, que se estipulou parcelas integradas, que deveriam ser corretamente executadas visando, enfim, à entrega de um todo perfeitamente integrado.

Anotou que as exigências contidas no item 6.1.2.“b” são razoáveis e encontram respaldo legal e doutrinário. Destarte, não se especificou percentuais que deveriam ser demonstrados nos atestados, pois seria aceito qualquer um, até mesmo uma estação de esgoto compacta de vazão muito inferior, que na presente obra era de 6,5m³/h, não se podendo falar que se exigiu percentagem igual ao objeto e, por consequência, não houve violação à súmula nº 24 desta Corte.

Sustentou que não é de justiça a multa aplicada aos dirigentes que não contribuíram para as hipotéticas falhas em questão, que estão restritas a um setor próprio da empresa, qual seja, a Gerência de Licitações.

Por fim, requereu o provimento do recurso e, por consequência, o julgamento regular dos procedimentos ora examinados.

1.3 A **Assessoria Técnico-Jurídica** (fls. 491/496) entendeu que a matéria permanece irregular, pois a presença de cláusulas restritivas impediu que outros interessados acudissem ao certame, o que impediu a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, já que das 11



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo



empresas que retiraram o edital, apenas uma apresentou proposta. Assim, opinou pelo **conhecimento** e **desprovemento** do recurso.

1.4 A **Secretaria-Diretoria Geral** (fls. 497/500) observou que os argumentos trazidos pela Recorrente em nada abalam a decisão combatida, pois o conjunto de irregularidades pode ter contribuído para a significativa redução do número de participantes.

Anotou que as aludidas falhas violam a jurisprudência desta Corte, especialmente as súmulas nº 24 e 25, e são constantemente combatidas em certames da própria SANASA, pelo que colacionou diversos precedentes sobre as questões suscitadas.

Destarte, manifestou-se pelo **conhecimento** do recurso, mas, no mérito, pelo seu **desprovemento**.

É o relatório.

2. VOTO PRELIMINAR

2.1 O v. acórdão foi publicado no DOE de 15-07-11, sexta-feira (fl. 457), e o recurso protocolado em 01-08-11 (fl. 458). É, portanto, tempestivo.

2.2 Satisfeitos os demais pressupostos de admissibilidade, voto pelo **conhecimento**.

3. VOTO DE MÉRITO

3.1 A despeito de bem concatenadas, as razões ofertadas não são hábeis para abalar as questões de mérito impugnadas na decisão atacada.

Convém ressaltar, *a priori*, que os precedentes⁵ mencionados pela Recorrente referem-se a despachos de indeferimento de medida

⁵ TC's 028078/026/05: Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues, publicado no DOE de 31-08-06; e TC-027937/026/04: Conselheiro Eduardo Bittencourt Crvalho, publicado no DOE de 18-09-04.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo



liminar, cujas representações não evidenciaram flagrante ilegalidade a justificar a paralisação dos respectivos certames, não sendo, portanto, aplicáveis ao caso que ora se aprecia.

3.2 O item 6.1.2.“b” do edital exigiu comprovação técnico-operacional na totalidade do objeto licitado, em contrariedade à súmula nº 24⁶ desta Corte, que admite a imposição de quantitativos mínimos, em serviços similares, desde que não excedam a 60% da execução pretendida.

Nesse sentido, é inócuo o argumento de que poderia ser aceito qualquer atestado, até mesmo de uma estação de esgoto compacta de vazão muito inferior à da obra licitada (6,5m³/h). Tal assertiva, além de impossível comprovação, já que ao certame ocorreu apenas uma licitante, não justificaria a limitação do número de atestado como, de fato, ocorreu.

Portanto, ao limitar a demonstração a um único atestado, o edital também violou o artigo 30, § 1º, da Lei nº 8.666/93, que estabelece que a qualificação da licitante será feita por “**atestados**” fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, sem, no entanto, fixar quantitativo mínimo ou máximo.

3.3 A alegação da Recorrente de que a comprovação do vínculo de permanência a que alude o artigo 30, § 1º, I, da Lei nº 8.666/93 melhor se faria pelos empregados e diretores da empresa, não encontra amparo em lei e nem na jurisprudência desta Casa.

A redação do item 6.1.2.“c” do edital não possibilitou que a comprovação técnico-profissional pudesse ser feita por profissionais autônomos, afrontando, assim, o enunciado da súmula nº 25⁷ desta Corte.

⁶ “**SÚMULA nº 24** - Em procedimento licitatório, é possível a exigência de comprovação da qualificação operacional, nos termos do inciso II, do artigo 30 da Lei Federal nº 8.666/93, a ser realizada mediante apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, admitindo-se a imposição de quantitativos mínimos de prova de execução de serviços similares, desde que em quantidades razoáveis, assim consideradas 50% a 60% da execução pretendida, ou outro percentual que venha devida e tecnicamente justificado.”

⁷ “**SÚMULA nº 25** - Em procedimento licitatório, a comprovação de vínculo profissional pode se dar mediante contrato social, registro na carteira profissional, ficha de empregado ou contrato de trabalho, sendo possível a contratação de profissional autônomo que preencha os requisitos e se responsabilize tecnicamente pela execução dos serviços.”



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo



3.4 A marcação de visita técnica para data e horário únicos não se conforma com a lei e não se amolda ao entendimento deste E. Plenário exarado no TC-000333/009/11⁸, que delineou interpretação mais favorável acerca do instituto, exatamente pela ausência de justificativas de ordem técnica capazes de comprovar a necessidade da medida e pela baixa competitividade do torneio, que contou com a presença de única proponente dentre as 11 (onze) que retiraram o edital.

3.5 Os precedentes⁹ colacionados pela SDG reforçam a convicção de que as questões ora apreciadas, que também ocorreram em outras contratações da SANASA, não comportam o beneplácito desta Corte.

3.6 No tocante a aplicação de penalidade, considero plausível o cancelamento da multa aplicada a Procuradora Jurídica, pois, embora esta tenha assinado o termo contratual em conjunto com o Diretor Presidente e o Diretor Técnico, sua atuação se limitou ao exercício de atividades próprias da advocacia, o que não pode ser confundido com a prática de atos de gestão, típicos dos ordenadores de despesa.

Esse mesmo entendimento foi exarado nos TC's 000934/003/08¹⁰, 000594/003/10¹¹ e 000406/003/11¹².

3.7 Ante o exposto, voto pelo **provimento parcial** do recurso,

⁸ Pleno, sessão de 04-06-11, Relator Conselheiro Robson Marinho.

⁹ TC-001684/003/08: Primeira Câmara, em sessão de 20-11-12, Relatora Conselheira Cristiana de Castro Moraes. Decisão mantida pelo E. Plenário, em sessão de 15-10-14, Relator Conselheiro Antonio Roque Citadini.

TC-002355/003/07: Primeira Câmara, em sessão de 18-02-14, Relator Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho. Decisão mantida pelo E. Plenário, em sessão de 25-02-15, Relator Substituto de Conselheiro Samy Wurman.

TC-000934/003/08: Primeira Câmara, em sessão de 08-04-14, Relator Conselheiro Renato Martins Costa. Decisão mantida pelo E. Plenário, em sessão de 03-06-15, Relator Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues.

¹⁰ Primeira Câmara, sessão de 1º-07-14, Relator Conselheiro Renato Martins Costa.

¹¹ Primeira Câmara, sessão de 18-11-14, Relator Conselheiro Renato Martins Costa.

¹² Pleno, sessão de 04-02-15, de minha relatoria.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo



apenas para o fim de cancelar a multa imposta à Procuradora Jurídica, mantendo-se os demais fundamentos da decisão hostilizada.

Sala das Sessões, 26 de agosto de 2015.

SIDNEY ESTANISLAU BERALDO
CONSELHEIRO