



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



28-07-15

SEB

=====
41 TC-026911/026/10

Contratante: Prefeitura Municipal de Guarujá.

Contratada: Terracom Construções Ltda.

Autoridade Responsável pela Abertura do Certame Licitatório e pela Homologação: Maria Antonieta de Brito (Prefeita).

Autoridades que firmaram o Instrumento: Maria Antonieta de Brito (Prefeita), Duino Verri Fernandes (Secretário Municipal de Infraestrutura e Desenvolvimento Urbano) e Averaldo Menezes Almeida (Secretário Municipal de Serviços Públicos).

Objeto: Prestação de serviços de manutenção e conservação de vias públicas, no município de Guarujá.

Em Julgamento: Licitação – Pregão Presencial. Ata de Registro de Preços celebrada em 17-11-09. Contrato celebrado em 26-11-09. Valor – R\$3.534.439,50. Justificativas apresentadas em decorrência de assinatura de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, publicada no D.O.E. de 25-01-13 e 02-02-13.

Advogados: Antônio Carlos Costa Júnior, Nanci Baptista e outros.

Acompanham: Expedientes: TC-007123/026/13, TC-017186/026/12, TC-029283/026/13 e TC-040025/026/13.

=====
42 TC-021176/026/11

Contratante: Prefeitura Municipal de Guarujá.

Contratada: Terracom Construções Ltda.

Autoridades que firmaram o Instrumento: Maria Antonieta de Brito (Prefeita), Duino Verri Fernandes (Secretário Municipal de Infraestrutura e Desenvolvimento Urbano) e Averaldo Menezes Almeida (Secretário Municipal de Serviços Públicos).

Objeto: Prestação de serviços de manutenção e conservação de vias públicas, no município de Guarujá.

Em Julgamento: Licitação – Pregão Presencial e Ata de Registro de Preços (analisada no TC-026911/026/10). Contrato celebrado em 28-07-10. Valor – R\$2.556.702,00. Justificativas apresentadas em decorrência de assinatura de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Conselheiro Renato Martins Costa, publicada no D.O.E. de 30-11-11.



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



Advogados: Antônio Carlos Costa Júnior, Nanci Baptista e outros.

Acompanham: Expedientes: TC-007123/026/13, TC-017186/026/12, TC-029283/026/13 e TC-040025/026/13.

=====
43 TC-019344/026/10

Representante: Ministério Público do Estado de São Paulo – Promotoria Geral de Justiça de São Paulo - Procurador-Geral Justiça - Fernando Grella Vieira.

Representado: Prefeitura Municipal de Guarujá.

Responsáveis: Maria Antonieta de Brito (Prefeita), Duino Verri Fernandes (Secretário Municipal de Infraestrutura e Desenvolvimento Urbano) e Averaldo Menezes Almeida (Secretário Municipal de Serviços Públicos).

Assunto: Eventuais irregularidades ocorridas no edital do Pregão Presencial nº 35/09, objetivando a prestação de serviços de manutenção e conservação de vias públicas do município. Justificativas apresentadas em decorrência de assinatura de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, publicadas no D.O.E. de 25-01-13 e 02-02-13.

Advogados: Antônio Carlos Costa Júnior, Nanci Baptista e outros.

=====
1. RELATÓRIO

1.1 Tratam os autos da **Ata de Registro de Preços nº 56/09**, de 17-11-09 (fls. 666/676 do TC-026911/026/10), celebrada entre a **PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARUJÁ** e a empresa **TERRACOM CONSTRUÇÕES LTDA.**, objetivando a execução de serviços de manutenção e conservação do sistema viário do município de Guarujá, incluindo operação tapa-buraco, remendo de vias pavimentadas com camadas asfálticas, fresagem, reparo de vias pavimentadas com blocos de pedras ou concreto e perenização de vias não pavimentadas, até o valor global máximo de R\$ 9.225.000,00¹, e validade de 1 ano.

Tratam, também, dos seguintes contratos decorrentes:

- **Contrato nº 62/09**, de 26-11-09² (fls. 680/686 do

¹ Orçamento básico: R\$ 14.307.699,60 (fls. 155/159 do TC-026911/026/10).

² Extrato publicado em 07-01-10 (fl. 697 do TC-026911/026/10).



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



TC-026911/026/10), no valor de R\$ 3.534.439,50 e prazo de 180 dias;
- **Contrato nº 103/10**, de 28-07-10³ (fls. 724/730 do TC-021176/026/11), no valor de R\$ 2.556.702,00 e prazo de 120 dias.

Ainda em exame **Representação** apresentada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo (TC-019344/026/10).

1.2 O registro de preços decorreu do **Pregão Presencial nº 35/09**, cujo aviso de edital foi publicado no DOE, no DOM e em jornal de grande circulação, em 17-10-09 (fls. 205/208 do TC-026911/026/10).

Retiraram o edital 15 (quinze) empresas.

A sessão pública ocorreu em 06-11-09 (ata de fls. 643/645 do TC-026911/026/10), dela participando 7 (sete) empresas, cujas propostas foram todas classificadas⁴.

Superada a fase de negociação, a proponente que apresentou a menor oferta foi habilitada.

Nenhuma licitante manifestou intenção de recorrer.

A licitação foi homologada pela autoridade competente em 13-11-09 (fl. 646 do TC-026911/026/10).

1.3 Acompanha o presente o TC-019344/026/10, recebido como **Representação**, consoante r. determinação do e. Conselheiro Renato

³ Extrato publicado em 26-08-10 (fl. 733 do TC-021176/026/11).

⁴

PROponente	PROPOSTAS
TETO Construções Comércio e Empreendimento Ltda.	R\$ 12.155.504,52
Agrícola e Construtora MONTE AZUL Ltda.	R\$ 9.811.421,60
OXFORT Construções Ltda.	R\$ 11.385.277,20
NEOPAV Engenharia Pavimentação e Infraestrutura Ltda.	R\$ 14.021.545,61
TERRACOM Construções Ltda.	R\$ 9.231.701,60
Terraplenagem ARANTES Ltda.	R\$ 10.083.687,37
TERMAQ Terraplenagem, Construção Civil e Escavações Ltda.	R\$ 11.235.290,40

Na fase de lances, as licitantes selecionadas juntamente com a empresa TERRACOM, quais sejam, MONTE AZUL e TERRAPLENAGEM ARANTES, declinaram de pronto. Portanto, os valores acima correspondem tanto às propostas iniciais como aos preços finais das licitantes, à exceção da própria TERRACOM, que diminuiu a oferta inicial de R\$ 9.231.701,60 para R\$ 9.225.000,00 na fase de negociação.



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



Martins Costa (fl. 346 do TC-19344/026/10)⁵.

O DD. Ministério Público do Estado de São Paulo encaminhou pedido do Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado – Núcleo Santos, solicitando averiguação sobre eventuais irregularidades em atos praticados pela Prefeitura de Guarujá⁶, “com suspeitas de direcionamento e superfaturamento”, entre os quais o Pregão Presencial nº 35/09 e o Contrato nº 62/09, efetivados posteriormente a contrato emergencial firmado com a mesma empresa Terracom Construções Ltda.

As irregularidades indicadas são as seguintes:

a) Quanto à licitação: conforme manifestação do representante da empresa Termaq na sessão pública do pregão presencial nº 35/09, o preço do asfalto a frio (PMF) ofertado pela Terracom era inexequível⁷, o que violaria os artigos 44 a 48 da Lei nº 8.666/93;

b) Quanto ao Contrato nº 62/09: i) Os valores relativos ao mês de janeiro de 2010 indicam superfaturamento, considerando, em especial, o valor mensal do contrato anterior (R\$ 50.000,00, com a empresa Termaq) e as duas medições realizadas (em dezembro/2009, no valor de R\$ 1.099.652,50; e em janeiro/2010 no valor de R\$ 2.434.785,79 – fls. 317/320 do TC-019344/026/10⁸); ii) Apesar do valor do transporte do asfalto pré-

⁵ O DD. MP também encaminhou ofício, processado no TC-017186/026/12, que acompanha os presentes autos, dando ciência a este Tribunal sobre o Inquérito Civil nº 106/10, que trata de eventuais irregularidades cometidas no Contrato nº 62/09, bem assim solicitando informações acerca das mesmas irregularidades, quais sejam: o preço contratado estaria acima do valor de mercado apurado em pesquisas efetuadas; há falhas nas medições, inclusive com indícios de serviços medidos e não executados; e insuficiente controle por parte da contratante quanto à execução do ajuste. Ademais, o DD. MP reiterou tal pedido de informações por meio dos processos TC-007123/026/13, TC-029283/026/13 e TC-040025/026/13.

⁶ Além do pregão ora em exame, há suspeitas de irregularidades acerca do contrato emergencial realizado com a empresa Terracom Construções Ltda., objetivando a prestação de serviços de manutenção do sistema de drenagem “tapa buracos”, sem a devida licitação, no valor de R\$ 2.949.395,09⁶, três dias após o término do contrato celebrado com a empresa Termaq Terraplenagem Construção Civil Ltda., decorrente do Convite nº 11/09.

⁷ Conforme proposta da Terracom (fl. 414 do TC-26911/026/10), no item “1.1) Operação tapa buraco – item 1.1.2 – Execução de serviços de tapa buraco em PMF (sem fornecimento)”, consta o valor de R\$ 38,97/ton., enquanto no Anexo I – Planilha de serviços e preços (fl. 157 TC-26911/026/10), consta como valor referencial para este item R\$ 310,00.

⁸ Na medição de janeiro/10, foram aplicadas 2.157,33 ton. de asfalto pré-misturado a quente (PMQ) e 7.553,55 ton. de asfalto pré-misturado a frio (PMF), o que corresponderia a 377,68 ton./dia de asfalto a frio (20 dias), totalizando 9.710,88 ton. de asfalto no mês de janeiro de 2010. Esses valores resultam em um total de 4.046,20 m³ de asfalto, já que 1 m³ de asfalto pesa 2,4 ton. ou a 80.924 m² (5 cm de espessura), de modo que, se cada buraco tiver em média 1,0 m², teriam sido tapados quase 81.000 buracos apenas naquele mês;



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



misturado a frio (PMF) estar incluído no preço da tonelada, foi novamente cobrado na medição; iii) Foi faturado o montante de R\$ 7.493.811,17 em 3 faturas, nºs 2029, 2064 e 2093, cujos pagamentos foram feitos em 03-02-09, 04-03-09 e 12-13-09;

c) O Secretário Municipal de Infraestrutura e Desenvolvimento Urbano de Guarujá seria parente de um dos diretores da empresa Terracom construções Ltda.

1.4 Sobre a Representação, a **Origem** apresentou números e documentos solicitados pela Fiscalização, bem como as seguintes alegações (fls. 354/399 do TC-019344/026/10):

- A quantidade excessiva de asfalto a frio constante das medições de janeiro de 2010 do Contrato nº 62/09 (7.553,35 ton.) foi gerada por erro de digitação na planilha de medição: onde se lê 7.553,55 ton. (fl. 366 do TC-019344/026/10) deveria constar 755,35, conforme apurado no processo administrativo nº 10886/144846/2010, que refez a 2ª medição (fls. 368/379 do TC-019344/026/10). A propósito, o erro ensejou o desconto de R\$ 264.925,88, consoante comunicado do Sr. Secretário de Infraestrutura e Desenvolvimento Urbano endereçado ao responsável pela contratada (fl. 377 do TC-019344/026/10)⁹;

- Quanto à alegação de que o valor do transporte do PMF está incluído no preço da tonelada e que o valor do transporte foi novamente cobrado na medição, na planilha de serviços anexa ao contrato (fls. 397/399), observa-se que a execução de serviços de tapa buraco em PMF é sem fornecimento de transporte, além do que os preços dos transportes dos insumos vêm especificados em outros itens (fls. 398/399). Nas duas medições realizadas, os serviços não incluem transportes de insumos e o valor do fornecimento de transporte vem em item à parte

⁹ Eis o teor do referido comunicado:

“Em atendimento ao Processo 10886/0144846/2010, vimos pela presente cientificar a V. Sa. a ocorrência de erro de digitação na memória de cálculo da 2ª Medição dos Serviços de Manutenção e Conservação do Sistema Viário do Município de Guarujá, Contrato 062/2009 da Ata de Registro de Preços 056/2009.

Especificamente, a ocorrência se deu ao aplicar o quantitativo de 7.335,55 toneladas ao invés de 755,35 toneladas ao Item 1.1.2. Execução de Serviços de Tapa Buraco em PMF (sem fornecimento) de vosso contrato.

Em decorrência, o valor foi majorado em R\$ 264.925,88 (duzentos e sessenta e quatro mil, novecentos e vinte e cinco reais e oitenta e oito centavos) que deverá ser descontado de vosso crédito junto a esta municipalidade em contrato decorrente da Ata de Registro 056/2009.”



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



(2ª medição: fls. 361/364 do TC-019344/026/10; 1ª medição: fls. 382/384 do TC-019344/026/10), devendo-se concluir que não houve pagamento em duplicidade nos fornecimentos de transporte do PMF.

- Há duas faturas relacionadas ao Contrato nº 62/09: uma de R\$ 1.099.652,50, fls. 389, e outra de R\$ 2.434.785,79 (documentos de pagamento referentes a cada uma das medições: fls. 382/389 e fls. 390/396 do TC-019344/026/10).

- Por fim, quanto à afirmação de que o Sr. Duino Verri Fernandes, Secretário Municipal de Infraestrutura e Desenvolvimento Urbano de Guarujá, é parente do Sr. Antonio Diniz, um dos diretores da empresa Terracom Construções Ltda., foi juntada declaração de que não existe nenhum grau de parentesco entre eles (fls. 381 do TC-019344/026/10).

1.5 As partes foram cientificadas da remessa da ata de registro de preços e dos instrumentos contratuais a esta Corte e notificadas para acompanhar os trâmites do respectivo processo por meio de publicações na imprensa oficial (fl. 677 do TC-026911/026/10, fl. 687 do TC-026911/026/10 e fl. 731 do TC-021176/026/11).

1.6 A **Fiscalização** opinou pela irregularidade da matéria e pela procedência parcial da representação, apenas no tocante à inexecutabilidade dos preços, em face de inobservância ao art. 48, § 1º, alínea “a”, da Lei nº 8.666/93¹⁰ (fls. 717/722 do TC-026911/026/10, fls. 743/750 do TC-021176/026/11 e fls. 400/404 do TC-019344/026/10).

1.7 O e. Conselheiro Substituto Olavo Silva Júnior determinou o pronunciamento da Fiscalização quanto ao cumprimento da deliberação exarada por esta Corte quando do julgamento dos Exames Prévios de Edital processados nos TCs 025098/026/09, 025734/026/09 e 025745/026/09 (fl. 724 do TC-026911/026/10).

Naquela oportunidade, esta Corte determinou a anulação do edital, por entender que o objeto licitado não se adequava à modalidade

¹⁰ “Art. 48. (...)”

§ 1º Para os efeitos do disposto no inciso II deste artigo consideram-se manifestamente inexecutáveis, no caso de licitações de menor preço para obras e serviços de engenharia, as propostas cujos valores sejam inferiores a 70% (setenta por cento) do menor dos seguintes valores:

a) média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela administração, ou

b) valor orçado pela administração.”



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



licitatória (pregão para registro de preços).

Em atendimento, a Fiscalização asseverou que o objeto ora examinado pode ser entendido como daqueles de pequena monta, limitando-se a serviços comuns de engenharia, como, por exemplo, serviços de tapa-buraco, e, assim, passíveis de serem licitados por meio de sistema de registro de preços, conforme precedente do TC-005914/026/09 e outros (fls. 728/730 do TC-026911/026/10).

1.8 A **ATJ** anuiu com o entendimento de que o objeto em tela pode ser licitado para fins de registro de preços, bem assim que houve afronta à alínea “a” do § 1º do art. 48 da Lei de Licitações (fls. 732/737 do TC-026911/026/10).

Ademais, apontou novas questões atinentes ao Contrato nº 62/09:

a) Ainda que um erro de digitação tenha acarretado o pagamento a maior, cuja diferença foi devolvida por meio de desconto em crédito futuro, conforme apurado e combinado com a contratada (fls. 361, 371, 377/379 do TC-019344/026/10), quando deveria ter sido devolvida imediatamente e em depósito em conta corrente, e não vinculada a fato futuro;

b) Consta da planilha estimativa de valores e quantidades do Edital do Pregão (fl. 155 do TC-026911/026/10) o item 1.1.2 – *Execução de serviços de tapa buraco em PMF (sem fornecimento)*, o quantitativo de 8000 toneladas a R\$ 310,00/ton., mas a quantidade executada foi de 755,35 ton. (2ª medição do Contrato nº 62/09, cf. fl. 377 do TC-019344/026/10), equivalente a menos de 10% do previsto, o que demonstra grave falha de planejamento, repercutindo no valor estimado e refletindo nos critérios de aceitabilidade das propostas;

c) Além disso, consoante planilha que especifica os serviços do contrato nº 62/09 (fl. 685 do TC-026911/026/10), sequer foi prevista a execução de serviços de tapa buraco em PMF (sem fornecimento), gerando a indagação de como o serviço foi medido e pago;

d) Ainda em relação ao citado item 1.1.2, o valor unitário para execução de serviços de tapa buraco em PMF (sem fornecimento) é R\$ 310,00/ton., enquanto o valor ofertado foi de apenas R\$ 38,97/ton., restando evidente a inexecuibilidade, mormente ao se considerar os valores ofertados por outras licitantes (fls. 414/451 do TC-026911/026/10) e que o regime de execução é de empreitada por preço unitário (cláusula 3ª



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



do contrato nº 62/09);

e) A previsão de execução dos serviços em 180 dias (cláusula oitava do Contrato nº 62/09) não se mostra compatível com os preceitos da eficiência e da razoabilidade, uma vez que tais serviços foram executados em 63 dias¹¹, sem contar as paralisações por conta das festas de final de ano;

Ademais, considerando os dois ajustes ora examinados, a ATJ indicou incongruências na relação entre os quantitativos máximos previstos na Ata de Registro de Preços e as quantidades contratadas¹².

Posto isto, propôs notificação dos interessados, nos termos do art. 2º, XIII, da Lei Complementar nº 709/93 visando à apresentação de esclarecimentos.

1.9 A **SDG**, por seu turno (fls. 738/740), também propôs notificação da Origem objetivando esclarecimentos sobre a exigência constante do subitem 7.2.4.1.2, “b”, do edital¹³, que confundiu a demonstração da qualificação técnico-profissional (que se dá através da CAT) com a operacional (efetuada através de atestados emitidos por pessoas jurídicas de direito público ou

¹¹ 1ª medição, de 27 a 31-12-09 (fl. 382); 2ª medição, de 01 a 31-01-10 (fl. 361).

¹² Demonstrativo extraído das planilhas: ARP, às fls. 653/657 do TC-026911/026/10; CT 62/09, às fls. 685/687 do TC-029611/026/10; CT 103/10, às fls. 723 do TC-021176/026/11.

ORDEM	DESCRIÇÃO	UNID.	QTD. ARP	QTD. CONTRATOS			ACRÉSCIMO
				QTD. CT. 62/09	QTD. CT. 103/10	QTD. TOTAL	
1.1.1	Serviço de tapa buraco	ton.	4.000	2.400	3.400	5.800	1.800
1.1.2	Serviço tapa buraco em PMF	ton.	8.000	-	-	-	-8000
1.2.3	Rasteleiro	horas	4.800	2.400	5.150	7.550	2.750
1.2.4	Servente	horas	4.800	19.200	9.850	29.050	24.250
1.2.5	Caminhão 4 m ³	horas	2.400	2.400	1.840	4.240	1.840
1.2.11	Rolo compactador CG 11	horas	1.200	2.400	1.200	3.600	2.400

¹³ 7.2.4.1.2. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:
(...)

b) Comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível com o objeto da licitação mediante apresentação de atestado(s) de responsabilidade técnica pela execução de serviços cujo(s) detentor(es) seja(m) o(s) profissional(is) citado(s) no item anterior, fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, acompanhado(s) do(s) Certificado(s) de Acervo Técnico – CAT, expedido(s) pela entidade profissional competente, comprovando aptidão para desempenho de atividades pertinentes e compatíveis com o objeto da licitação, sendo: (...)



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



privado).

1.10 Regularmente notificadas (fls. 826/827), a **Administração** e a **contratada** apresentaram esclarecimentos.

A Prefeitura (fls. 833/848) afirmou, em síntese, que as propostas apresentadas pelas licitantes atendem ao artigo 48 da Lei nº 8.666/93 e que a proposta da empresa vencedora é considerada exequível, pois é superior a 70% da média aritmética das propostas apresentadas por todas as licitantes.

Repisou que a diferença apurada de R\$ 264.925,88 foi devolvida aos cofres públicos, com desconto em crédito futuro, quando do pagamento da NF 2236, bem assim frisou que: *“Como a empresa era credora do município por diversos outros contratos de serviços, optou-se pelo desconto em outra fatura, desconto este que não poderia causar risco de prejuízo aos cofres municipais, pois os valores que a mesma tinha a receber eram bem superiores ao valor a ser ressarcido”*.

Asseverou, ainda, que os quantitativos executados visaram à diminuição dos custos da operação tapa-buraco, com a aplicação de massa a frio (PMF), produzida pela própria municipalidade, ao invés da aplicação de concreto usinado a quente (CBUQ), produzido e transportado pela contratada.

Ademais, sustentou que, considerando: 1) o critério de julgamento por menor preço global; 2) o entendimento deste Tribunal exarado no TC-007842/026/11; e, 3) a média dos preços unitários ofertados pelas empresas classificadas para a etapa de lance (R\$ 78,63/ton.), há que se concluir que o preço ofertado pela Terracom é cerca de 50% da média dos preços ofertados pelas empresas classificadas, não podendo ser considerado irrisório.

Finalmente, no que tange à incongruência em relação aos quantitativos previstos na Ata de Registro de Preços e o efetivamente contratado, afirmou que, pela própria característica dos serviços, não se tornava possível prever os quantitativos exatos para as necessidades dos serviços.

A contratada, por sua vez, asseverou que o critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas “a” e “b”, da Lei nº 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexecuibilidade de preços, enfatizando que o contrato foi efetiva e integralmente executado (fls. 849/866).



1.11 A **ATJ** opinou pela irregularidade da matéria, afastando, porém, a questão da afronta ao art. 48, § 1º, “a”, da Lei de Licitações (fls. 867/872).

1.12 Da mesma forma manifestou-se a **SDG** (fls. 873/878).

1.13 O processo esteve na pauta da sessão de 05-05-15 da Segunda Câmara, sendo retirado, com retorno ao Gabinete (fl. 880-v).

É o relatório.

2. VOTO

2.1 Em consonância com as manifestações dos órgãos de consulta, entendo que a matéria **não merece** o beneplácito desta Corte de Contas.

Isto porque, muito embora algumas falhas possam ser afastadas, não há condescendência possível em relação à maior parte das impugnações trazidas pela ATJ e pela SDG, bem como aludidas na Representação.

Saliento, a propósito, o importante descompasso observado, especialmente em relação ao item 1.1.2 (serviço de tapa buraco em PMF, sem fornecimento de transporte):

- 1) entre os valores constantes no edital do pregão e na proposta da vencedora;
- 2) entre os valores constantes na Ata de Registro de Preços e no Contrato nº 62/09;
- 3) entre os valores constantes na citada avença e nas medições realizadas.

2.2 De início, à luz dos esclarecimentos prestados pela Origem e em conformidade com o posicionamento da Fiscalização, não entendo que restaram comprovadas as seguintes irregularidades apontadas na Representação, razão pela qual as **afasto**: o valor do transporte do asfalto a frio (PMF) incluído no preço da tonelada e cobrado em duplicidade; os pagamentos e faturas relativos ao Contrato nº 62/09; e o parentesco entre o Secretário Municipal de Infraestrutura e Desenvolvimento Urbano



de Guarujá e um dos diretores da contratada.

2.3 Da mesma forma, **afasto** a questão do prazo de 180 dias previsto no Contrato nº 62/09 e o ponto atinente ao art. 48, § 1º, da Lei nº 8.666/93, porquanto não ficou configurada a inexecução manifesta estabelecida no diploma legal, já que o valor negociado no pregão e posteriormente avençado na ata de registro de preços (R\$ 9.225.000,00) não é inferior a 70% da média aritmética das propostas superiores a 50% do valor orçado pela administração (R\$ 7.792.442,83¹⁴), consoante alínea “a” do citado dispositivo, não obstante seja inferior ao valor orçado (R\$ 14.307.699,60).

2.4 Sem embargo, não há como transigir em relação às demais impropriedades apontadas pela ATJ e pela SDG, bem como à falha referente ao preço do asfalto a frio (PMF), denunciada na Representação.

Primeiramente, destaco que, muito embora a Administração não tenha incidido em irregularidade ao não retirar da disputa uma licitante porque apresentou valor unitário inexecutável, porquanto o julgamento das propostas far-se-ia por preço global, o fato de a empresa Terracom ter apresentado o valor de R\$ 38,97/ton. no item 1.1.2 (PMF) quando o valor referencial era de R\$ 310,00/ton., trouxe danos à contratação, executada sob o regime de preços unitários.

No caso, a Prefeitura deveria ter exigido ao longo da contratação o cumprimento do preço ofertado, uma vez que a empresa, ainda na condição de licitante, assumiu o compromisso de mantê-lo.

Ao contrário, nota-se que os atos atinentes ao mencionado item 1.1.2 da Ata de Registro de Preços foram constantemente permeados por impropriedades, quiçá decorrentes de tentativas de contornar a discrepância acima descrita.

2.5 Exemplo disso é a execução de serviços de operação tapa-buraco, com aplicação de 755,35 toneladas de massa fria, sem que tal serviço constasse da planilha do Contrato nº 62/09 (fl. 685).

Em outras palavras, apesar de o ajuste ter sido celebrado para a execução de serviços utilizando-se de alguns dos itens ínsitos na Ata de

¹⁴ A média aritmética das propostas (todas são superiores a 50% do valor orçado de R\$ 14.307.699,60 = R\$ 7.153.849,80) é R\$ 11.132.061,19. Assim, 70% deste valor é igual a R\$ 7.792.442,83.



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



Registro de Preços, dele não constava o item 1.1.2. Entretanto, a falha foi ainda mais grave, pois o item foi considerado na 2ª medição (fl. 361 do TC-019344/026/10) e na quantidade de 7.553,55 toneladas, ou seja, muito superior àquela efetivamente realizada.

Some-se a isto que o considerável excedente foi pago, o que, acredito, muito dificilmente passaria despercebido tanto da Prefeitura como da Contratada, tornando a irregularidade muito mais gravosa do que um mero “erro de digitação”.

2.6 Aliás, como se não bastasse o valor pago a maior, ainda que se aceite o argumento do “erro de digitação”, não há previsão legal que autorize a compensação dos valores pagos indevidamente com créditos futuros, afrontando o princípio da legalidade, além do que a Origem não logrou êxito em apresentar documentação que confirmasse a aludida restituição.

2.7 Demais disso, mesmo que a Origem não tivesse como prever com exatidão os quantitativos dos serviços que seriam necessários, conforme demonstrado na planilha apresentada pela ATJ, os itens 1.1.1 (Serviço de tapa-buraco), 1.2.3 (Rasteleiro), 1.2.4 (Servente), 1.2.5 (Caminhão 4 m³) e 1.2.11 (Rolo compactador CG 11) utilizados nos dois contratos ora em exame, conjuntamente, ultrapassaram sobremaneira os quantitativos máximos estabelecidos na Ata de Registro de Preços, em afronta ao art. 15, § 7º, inciso II, da Lei nº 8.666/93.

No caso vertente, além de extrapolar os limites da Ata, o considerável excedente em relação aos quantitativos registrados evidencia também, na melhor das hipóteses, séria falta de planejamento por parte da Prefeitura, o que atenta contra o princípio da eficiência (artigo 37, “caput”, da Constituição Federal).

2.8 Finalmente, tampouco é passível de relevamento a impropriedade contida no subitem 7.2.4.1.2 do Edital, porquanto a Administração não conseguiu justificar a exigência da apresentação de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, em nome de profissional competente, exigência que colide com a Súmula nº 23 desta E. Corte de Contas, a qual estabelece que a comprovação profissional se aperfeiçoa mediante a apresentação da CAT (Certidão de Acervo Técnico).



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



Além disso, sublinhe-se que, nos termos do artigo 57 da Resolução CONFEA nº 1025/09, é *“facultado ao profissional requerer o registro de atestado fornecido por pessoa física ou jurídica de direito público ou privado contratante com o objetivo de fazer prova de aptidão para desempenho de atividades pertinente e compatível em características, quantidades e prazos”*, inferindo-se daí a inexistência de vínculo obrigatório entre o registro de Anotações de Responsabilidade Técnica – ART e o de atestados emitidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado.

Por oportuno, transcrevo o seguinte trecho de decisão por mim proferida, em sede de Exame Prévio de Edital, exarada nos autos do processo TC-001117/989/14¹⁵:

“2.3 De igual forma, houve patente equívoco na elaboração dos requisitos de habilitação técnico-profissional, previstos no item 7.3.3¹⁶. É indevida a exigência de que tal comprovação seja feita por meio de atestado fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado em nome do profissional pertencente ao quadro da empresa, pelas razões que passo a aduzir.

A primeira delas é porque esse tipo de atestado é o instrumento eleito pelo artigo 30, II, c.c. § 1º, da Lei nº 8.666/93 para comprovação da qualificação técnico-operacional e, portanto, deve ser emitido em nome da licitante, entendimento que foi consolidado na súmula nº 23 deste Tribunal. No presente caso, essa exigência foi feita no item 7.3.2 do edital.

A segunda é que, de acordo com o artigo 30, § I, do mesmo diploma, a qualificação técnico-profissional não deve ser exigida da empresa, mas, sim, do responsável técnico pelo objeto a ser executado e, segundo interpretação dada pela súmula nº 23 ao dispositivo, pode ser comprovada pela apresentação da Certidão de Acervo Técnico – CAT, que é documento personalíssimo do profissional e de emissão exclusiva do Conselho de Classe a que estiver vinculado.

A terceira razão, é que tanto o artigo 30, § I, como a súmula nº 23, já mencionados, estabelecem que a comprovação da capacidade técnico-profissional deverá ser limitada “exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as

¹⁵ Tribunal Pleno, Sessão de 25-06-14. Acórdão publicado em 17-07-14.

¹⁶ “7.3.3 - Atestado fornecido por pessoa Jurídica de direito público ou privado, devidamente acervado pelo C.R.E.A., em nome do profissional pertencente ao quadro da empresa, para fins de comprovação de capacidade técnico-profissional, que comprove o desempenho de atividades pertinentes e compatíveis com o objeto da licitação.”



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



exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos”, ao contrário do item 7.3.3, que exigiu desempenho em atividades pertinentes e compatíveis com o objeto da licitação.

Portanto, o item 7.3.3 deve retificado para que atenda à lei e jurisprudência consolidada desta Corte.”

2.9 Diante de todo o exposto, voto pela **procedência parcial** da representação, pela **irregularidade** da licitação, da ata de registro de preços e dos contratos, bem como pela **ilegalidade** dos respectivos atos determinativos das despesas decorrentes.

Por conseguinte, determino a adoção das providências previstas no artigo 2º, XV e XXVII, da Lei Complementar Estadual nº 709/93, devendo a Administração, no prazo de 60 (sessenta) dias, dar ciência a este Tribunal das medidas adotadas.

Também voto pela aplicação de pena de multa à Srª. **Maria Antonieta de Brito**, Prefeita à época dos atos inquinados, nos termos do artigo 104, II, do referido diploma legal, por infração aos dispositivos legais mencionados nesta decisão, que, à vista do valor das despesas efetuadas e de sua natureza, fixo no equivalente pecuniário a 300 (trezentas) UFESPs, a ser recolhida ao Fundo Especial de Despesa deste Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar do trânsito em julgado da presente decisão.

Determino, por fim, a remessa da presente decisão e das respectivas notas taquigráficas ao DD. MP.

Sala das Sessões, 28 de julho de 2015.

SIDNEY ESTANISLAU BERALDO
CONSELHEIRO