



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



PRIMEIRA CÂMARA - SESSÃO:12/11/13

71 TC-001533/003/10

Contratante: Prefeitura Municipal de Hortolândia.

Contratada: Engep Engenharia e Pavimentação Ltda.

Autoridade(s) Responsável(is) pela Abertura do Certame Licitatório: Ângelo Augusto Perugini (Prefeito).

Autoridade(s) Responsável(is) pela Homologação e Ordenador(es) de Despesa(s): Marcelo Batista Borges (Secretário Municipal de Administração).

Autoridade(s) que firmou(aram) o(s) Instrumento(s): Ângelo Augusto Perugini (Prefeito).

Objeto: Execução de obras de movimentação de terra, drenagem de águas pluviais e pavimentação asfáltica em diversos bairros do município de Hortolândia, com fornecimento de todos os equipamentos, materiais e mão de obra.

Em Julgamento: Licitação – Concorrência. Contrato celebrado em 01-02-10. Valor – R\$26.877.565,98. Justificativas apresentadas em decorrência da(s) assinatura(s) de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Substituto de Conselheiro Marcos Renato Böttcher e Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho, publicada(s) no D.O.E. de 21-08-10 e 25-08-12.

Advogado(s): Viviana Regina Coltro Demartini, Thatyana Aparecida Fantini, Ieda Manzano de Oliveira, Elke Gomes Veloso e outros.

Fiscalizada por: UR-3 - DSF-I.

Fiscalização atual: UR-3 - DSF-I.

1. RELATÓRIO

1.1. Em exame, Contrato nº 27/2010, celebrado entre a **Prefeitura Municipal de Hortolândia** e a empresa **Engep Engenharia e Pavimentação Ltda.**, objetivando a execução de obras de movimentação de terra, drenagem de águas pluviais e pavimentação asfáltica em diversos bairros do Município, com fornecimento de todos os equipamentos, materiais e mão de obra.

1.2. O Ajuste, firmado em 1º/02/2010, no valor de R\$26.877.565,98, pelo prazo de 42 meses, foi precedido da Concorrência nº 05/2009, que contou com a participação de 07 empresas, embora 41 interessadas tenham retirado o Edital.



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



Foram inabilitadas 04 licitantes, por não terem cumprido as exigências de qualificação técnico-operacional, na forma como segue:

- 1) Construtora Castilho S/A., por não atender os subitens:
 - b.1.6 (execução de guias e sarjetas extrusadas, perfil 45cm – 28.010m);
 - b.1.12 (agulhamento com pedra nº 3 ou maior – 3.380,40m³ ou 96.585m²);
 - b.1.19 (escoramento descontínuo de madeira para canalização de tubos – 4.298m²);
 - b.1.20 (elaboração de projeto executivo);
 - b.1.21 (execução de poço de visita);
 - b.1.22 (execução de boco de lobo tripla);

- 2) Galvani Engenharia Ltda., por não atender os subitens:
 - b.1.6 (execução de guias e sarjetas extrusadas, perfil 45cm – 28.010m);
 - b.1.8 (reenchimento ou reaterro de vala com capacidade – 4.997m³);
 - b.1.9 (fundação e/ou colchão de estabilização de rachão – 4.186m³); b.1.11 (reforço sub-leito/sub-base de solo brita – 5.5662m³);
 - b.1.18 (fornecimento e assentamento de tubo dreno – 1.160m);
 - b.1.19 (escoramento descontínuo de madeira para canalização de tubos – 4.298m²);
 - b.1.20 (elaboração de projeto executivo);
 - b.1.22 (execução de boco de lobo tripla);

- 3) Teto Construções Ltda., por não atender os subitens:
 - b.1.6 (execução de guias e sarjetas extrusadas, perfil 45cm – 28.010m);
 - b.1.9 (fundação e/ou colchão de estabilização de rachão – 4.186m³);
 - b.1.13 (base de bica corrida ou brita graduada simples – 19.977m³);
 - b.1.18 (fornecimento e assentamento de tubo dreno – 1.160m);

- 4) Empate Engenharia e Comércio Ltda., por não atender os subitens:
 - b.1.6 (execução de guias e sarjetas extrusadas, perfil 45cm – 28.010m);
 - b.1.20 (elaboração de projeto executivo).

1.3. A Unidade Regional de Campinas/UR-3 concluiu pela irregularidade da matéria, consignando que a obra licitada não possui alta complexidade, de modo que a exigência de comprovação de execução de 50% de itens isolados e específicos teria restringido a disputa, uma vez que 04 das 07 licitantes foram



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



inabilitadas por não terem comprovado a capacidade técnica relativa alguns itens.

1.4. Notificada, nos termos do inciso XIII do artigo 2º da Lei Complementar nº 709/93, a Origem trouxe aos autos os documentos e justificativas de fls.658/663.

1.5. À análise dos autos, a SDG concluiu pela irregularidade dos atos praticados.

1.6. Assinado novo prazo, a Origem apresentou os esclarecimentos de fls. 668/686.

1.7. A Assessoria Técnica e sua Chefia concluíram pela irregularidade da Licitação e do Contrato, com aplicação do disposto nos incisos XV e XXVII do artigo 2º da Lei Complementar nº 709/93.

É o relatório.



2. VOTO

2.1. Em exame, Concorrência nº 05/2009 e Contrato nº 27/2010, celebrado entre a **Prefeitura Municipal de Hortolândia** e a empresa **Engep Engenharia e Pavimentação Ltda.**, objetivando a execução de obras de movimentação de terra, drenagem de águas pluviais e pavimentação asfáltica em diversos bairros do Município, com fornecimento de todos os equipamentos, materiais e mão de obra.

2.2. As razões de defesa trazidas aos autos pelo Executivo de Hortolândia não foram capazes de regularizar a matéria.

2.3. Com efeito, as exigências relativas à capacitação técnico-operacional, inseridas no item 7.1.5, 'b', do Edital, se mostraram exorbitantes, na medida em que as licitantes deveriam comprovar experiência anterior em 22 (vinte e dois) serviços eleitos como parcelas de maior relevância e valor significativo da obra licitada, motivando, no caso concreto, a inabilitação de 04 (quatro)¹, de 07 (sete) participantes.

2.4. Na verdade, a imposição de prova da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, deve guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado, de forma a garantir que a empresa a ser contratada encontre-se apta a executar o objeto, evitando que se fruste a

¹ 1) Construtora Castilho S/A., por não atender os subitens: b.1.6 (execução de guias e sarjetas extrusadas, perfil 45cm – 28.010m); b.1.12 (agulhamento com pedra nº 3 ou maior – 3.380,40m³ ou 96.585m²); b.1.19 (escoramento descontínuo de madeira para canalização de tubos – 4.298m²); b.1.20 (elaboração de projeto executivo); b.1.21 (execução de poço de visita); b.1.22 (execução de boco de lobo tripla); 2) Galvani Engenharia Ltda., por não atender os subitens: b.1.6 (execução de guias e sarjetas extrusadas, perfil 45cm – 28.010m); b.1.8 (reenchimento ou reaterro de vala com capacitação – 4.997m³); b.1.9 (fundação e/ou colchão de estabilização de rachão – 4.186m³); b.1.11 (reforço sub-leito/sub-base de solo brita – 5.5662m³); b.1.18 (fornecimento e assentamento de tubo dreno – 1.160m); b.1.19 (escoramento descontínuo de madeira para canalização de tubos – 4.298m²); b.1.20 (elaboração de projeto executivo); b.1.22 (execução de boco de lobo tripla); 3) Teto Construções Ltda., por não atender os subitens: b.1.6 (execução de guias e sarjetas extrusadas, perfil 45cm – 28.010m); b.1.9 (fundação e/ou colchão de estabilização de rachão – 4.186m³); b.1.13 (base de bica corrida ou brita graduada simples – 19.977m³); b.1.18 (fornecimento e assentamento de tubo dreno – 1.160m); 4) Empate Engenharia e Comércio Ltda., por não atender os subitens: b.1.6 (execução de guias e sarjetas extrusadas, perfil 45cm – 28.010m); b.1.20 (elaboração de projeto executivo).



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



competitividade do certame licitatório em decorrência da constrição do universo de licitantes.

A exigência, nos moldes estabelecidos no Edital, e sem justificativas técnicas plausíveis, além de demasiada, não contribuiu para um maior afluxo de empresas também aptas a desenvolver os serviços licitados de pavimentação asfáltica e complementares.

2.5. Ademais, o item 7.1.5, “c”, do Ato Convocatório² limita a único contrato, ou diversos executados concomitantemente, os atestados de desempenho anterior para comprovação da qualificação técnica, sem motivação para tanto, caracterizando exigência de caráter restritivo e sem amparo na legislação aplicável.

A jurisprudência desta Corte tem se firmado no sentido de admitir, via de regra, o somatório de atestados, a fim de permitir a ampla competitividade.

Nesse sentido, Marçal Justen Filho ensina que o “*excesso infringe a sistemática constitucional acerca da universalidade de participação em licitações... Não é dever dos particulares demonstrarem que as exigências impostas pela Administração são excessivas. Ou seja, não é possível a Administração invocar algum tipo de presunção para transferir ao particular o ônus de prova extremamente complexa. Assim o é porque foi a Constituição que determinou a admissibilidade apenas de exigências as mais mínimas possíveis. Portanto, quando a Administração produzir exigências maiores, recairá sobre ela o dever de evidenciar a conformidade de sua conduta em face da Constituição. Mas há outro motivo para isso é que, se a Administração impôs exigência rigorosa, fê-lo com base em alguma avaliação interna. Em última análise, a discricionariedade das exigências de qualificação técnica operacional não significa que a Administração possa as escolher como bem entender. A escolha tem de ser resultado de um processo lógico, fundado em razões técnico-científicas*”. (FILHO, MARÇAL JUSTEN, COMENTÁRIOS À LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS, 10ª EDIÇÃO, EDITORA DIALÉTICA, PÁGINAS 324 E 325).

² Item 7.1.5 – Comprovação da capacidade técnica: c) A licitante poderá apresentar diversos atestados, desde que comprovem a execução das quantidades mínimas para cada tipo de serviço por um único contrato ou em diversos contratos executados concomitantemente.



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



2.6. Também é demasiado o rigor imposto pelo item 7.2, 'c', do Edital³, quando exige prova da boa situação financeira da empresa licitante mediante índice de endividamento máximo igual a 0,40, uma vez que o objeto licitado, no contexto atual, não apresenta alto grau de complexidade ou peculiaridade que justifique tal indicador, quando a jurisprudência desta Corte admite variação até 0,50.

2.7. Tais espécies de requisitos contrariam jurisprudência da Corte e afrontam ao disposto no inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal, que assim dispõe: *“somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”*.

2.8. Assim, a atividade administrativa violou os princípios da legalidade, isonomia, competitividade, eficiência e moralidade, tutelados pelos artigos 37 da Constituição Federal e 3º da Lei de Licitações.

2.9. Tendo em vista a ofensa aos preceitos e dispositivos constitucionais e legais aqui citados, a prática adotada enseja a aplicação de multa aos responsáveis, nos termos do artigo 104, inciso II, da Lei Orgânica deste Tribunal, em importância correspondente a 500 (quinhentas) UFESPs para cada, que se revela apropriada ao caso concreto, considerando a gravidade da impropriedade praticada e o valor envolvido na contratação.

2.10. De tudo quanto exposto, no mesmo sentido das manifestações desfavoráveis do Órgão Fiscalizador, da Assessoria Técnica, respectiva Chefia e da SDG, **VOTO** pela **Irregularidade** da **Concorrência** e do **Contrato** em análise, com acionamento dos **incisos XV e XXVII do artigo 2º da Lei Complementar nº. 709/93**, concedendo ao Exmo. Prefeito Municipal de Hortolândia o prazo máximo de 60 (sessenta) dias, para que informe a esta Corte as providências adotadas face à presente decisão, inclusive apuração de responsabilidades e imposição das sanções cabíveis.

³ Item 7.2 – A comprovação da boa situação financeira...c) Grau de Endividamento (GE) no máximo igual a 0,40 (zero) vírgula quarenta), obtido pela fórmula Grau de Endividamento =(Passivo Circulante + Exigível a Longo Prazo)/Ativo Total.



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



2.11. **VOTO**, ainda, pela aplicação de multa individual equivalente a **500 (quinhentas) UFESPs** aos **Senhores Ângelo Augusto Perugini – então Prefeito Municipal (autoridade que firmou o contrato) e Marcelo Batista Borges – então Secretário Municipal de Administração (autoridade que homologou a licitação e adjudicou o seu objeto)**, nos termos do **artigo 104, inciso II, da Lei Complementar nº. 709/93**, por violação ao **caput e inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal**, bem como aos **artigos 3º e 30 da Lei Federal nº. 8.666/93**, fixando-lhes o prazo máximo de **30 (trinta) dias** para atendimento.

DIMAS EDUARDO RAMALHO
CONSELHEIRO