II – ACÓRDÃO

ACO-UTR-687/2023

Processo	-	TC/000757/2010
Recorrentes	-	Procuradoria da Fazenda Municipal e Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda.
Objeto	-	Recursos interpostos em face do V. Acórdão de 04/03/2015 – Subprefeitura Ipiranga e Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda. – Pregão 08/SP-IP/2009 – Contrato 05/SP-IP/2009 – Prestação de serviços de limpeza mecânica do sistema de drenagem, com a utilização de dois equipamentos combinados hidrojato/sugador

3.298ª Sessão Ordinária

RECURSOS. PFM. VOLUNTÁRIO. SUBPREFEITURA. Serviços de limpeza do sistema de drenagem. Decisão que julgou irregulares os ajustes por indícios de confusão societária, tentativa de burla de sanção à empresa, pesquisa de mercado inadequada, falta de exigência de qualificação técnico-operacional, de definição do índice de reajuste e de orçamento detalhado. CONHECIDOS. PROVIDOS PARCIALMENTE para excluir o apontamento constante do item 3 do acórdão recorrido, e aceitar os efeitos financeiros. Votação unânime.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, dos quais é Relator o Conselheiro JOÃO ANTONIO.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer dos recursos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pela empresa Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda., vistos que foram preenchidos os requisitos de admissibilidade constantes no Regimento Interno desta Corte de Contas.

ACORDAM, à unanimidade, quanto ao mérito, em dar provimento ao recurso interposto pela empresa Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda., para que seja excluído o apontamento constante do item *iii* do Acórdão recorrido.

ACORDAM, à unanimidade, ainda quanto ao mérito, mesmo tratando-se da análise formal do contrato e do pregão, em dar provimento parcial ao recurso interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal para aceitar os efeitos financeiros produzidos, tendo em vista que a razão de sua não aceitação foi invalidada por decisão judicial transitada em julgado em 01/03/2016, anteriormente ao julgamento realizado por este Pleno, mantendo-se, no mais, o Acórdão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar, após cumpridas as formalidades legais, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Revisor, DOMINGOS DISSEI e JOÃO ANTONIO

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 1º de novembro de 2023.

EDUARDO TUMA – Presidente
JOÃO ANTONIO – Relator

/affo

Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

I – RELATÓRIO E VOTO DO CONSELHEIRO JOÃO ANTONIO – RELATOR

Processo:	**TC/000757/2010**
Interessadas:	Subprefeitura Ipiranga e Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda.
Responsáveis:	Milton Roberto Persoli (Subprefeito à época)
Objeto:	Recursos interpostos em face do V. Acórdão prolatado em Sessão Plenária realizada em 04/03/2015 – prestação de serviços de limpeza mecânica do sistema de drenagem, com a utilização de 02 (dois) equipamentos combinados hidrojato/sugador, disponíveis cada um, por 192 (cento e noventa e duas) horas por mês

EMENTA
RECURSOS. VOLUNTÁRIOS. PFM. CONTRATADA. 1. Serviços de limpeza do sistema de drenagem. Inadequação na pesquisa de mercado a partir de preços globais. Falta de exigência de qualificação técnico-operacional, de definição do índice de reajuste aplicável, de orçamento detalhado em planilha de custos unitários. 2. Indícios de confusão societária e tentativa de burla à aplicação da sanção à empresa contratada afastados pelo Poder Judiciário. 3. Nulidade do ato de imposição de penalidade à Contratada com efeitos *ex-tunc*. CONHECIDOS. PROVIMENTO PARCIAL.

RELATÓRIO

Trata-se de análise dos recursos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pela empresa Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda, em face do V. Acórdão exarado por este Pleno na Sessão Ordinária n. 2.794, peça 20, que, à unanimidade, julgou irregulares o Pregão n. 008/SP-IP/2009 e o Contrato n. 005/SP-IP/2009, dele decorrente, nos seguintes termos:

> *"Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro DOMINGOS DISSEI. ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, pelos votos dos Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Relator, com relatório e voto, MAURÍCIO FARIA – Revisor, com voto apresentado em separado, EDSON SIMÕES e JOÃO ANTONIO, em* ***julgar irregular*** *o Pregão 008/SP-IP/2009 e do Contrato 005/SP-IP/2009, dele decorrente, tendo em vista a falta de exigência de*

qualificação técnico-operacional e a falta de definição do índice de reajuste aplicável, ressaltando que o objeto de julgamento nesta oportunidade se circunscreve à análise formal. ACORDAM, outrossim, à unanimidade, nos termos do voto apresentado pelo MAURÍCIO FARIA – Revisor, em acrescentar as seguintes irregularidades: i) inadequação de pesquisa de mercado a partir de preços globais, utilizada para o certame, a qual não permite a aferição, e a consequente comparação dos custos unitários que compõem o valor total do objeto contratado; ii) ausência de orçamento detalhado em planilha que expresse a composição dos custos unitários; iii) indícios que sugerem a confusão societária entre a empresa Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda. e Eien Serviços Ambientais S.A., com possibilidade de ter havido sucessão de empresas para burlar a aplicação de penalidade à empresa Eien. ACORDAM, ademais, à unanimidade, em considerar que os efeitos financeiros deverão ser apreciados, oportunamente, quando do julgamento do processo TC 72.000.916.10-88, que cuida do acompanhamento da execução do ajuste. ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar: 1) O envio de cópia integral dos autos deste processo à Controladoria Geral do Município, para ciência, ressaltando a necessidade de apuração de eventual burla à punição administrativa por parte das empresas Eien Serviços Ambientais S.A. e Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda. 2) O envio de cópia deste acórdão à Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana, a fim de que promova, no prazo de 60 (sessenta) dias, a inclusão, em sua tabela, dos preços referenciais para os equipamentos hidrojato/sugador e demais componentes desses serviços, medida que, certamente, contribuirá para o atendimento do princípio da economicidade, uma vez que tal serviço é utilizado por diversas Subprefeituras. ACORDAM, afinal, à unanimidade, considerando que, recorrentemente, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle deste Tribunal vem apontado a ausência de planilhas de composição de custos nas licitações da Municipalidade, e que a Prefeitura, pelo que se depreende, tem demostrado dificuldade em sua elaboração, em sugerir que seja promovido pela Escola Superior de Gestão e Contas Públicas

> *Conselheiro Eurípedes Sales, curso abordando a elaboração de planilhas de composição de custos, notadamente para os serviços de engenharia."*

A Procuradoria da Fazenda Municipal opôs o recurso de Embargos de Declaração em face do V. Acórdão, fls. 504/510 do processo físico – peça 56, os quais foram julgados na Sessão Ordinária n. 3.077, de 04.12.2019. Na oportunidade, este E. Plenário rejeitou os embargos, nos seguintes termos:

> *"Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro DOMINGOS DISSEI. ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer dos embargos de declaração, visto que foram preenchidos os requisitos regimentais de admissibilidade. ACORDAM, ainda, à unanimidade, quanto ao mérito, em rejeitá-los, por não haver obscuridade, contradição ou omissão a ser dirimida, mantendo o Acórdão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos. Participaram do julgamento os Conselheiros EDSON SIMÕES – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e MAURÍCIO FARIA. Presente o Procurador-Chefe da Fazenda GUILHERME BUENO DE CAMARGO. Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 4 de dezembro de 2019."*

Após o Acórdão de rejeição dos Embargos, a Procuradoria da Fazenda Municipal interpôs recurso ordinário, acostado à peça 51, no qual pleiteou a reforma parcial do Acórdão recorrido, a fim de que sejam reconhecidos os efeitos financeiros e patrimoniais dos atos praticados, em respeito ao princípio da segurança jurídica, sustentando a inexistência, nos autos de "comprovação de qualquer prejuízo ao erário" (peça 51, fls. 5/6)

O recurso da Contratada Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda encontra-se acostado à peça 57, fls. 346/354. Em síntese, a Contratada se insurge somente quanto aos "*indícios que sugerem a confusão societária entre a empresa Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda. e Eien Serviços Ambientais S.A., com possibilidade de ter havido sucessão de empresas para burlar a aplicação de penalidade à empresa Eien*".

Nesse sentido, a Contratada alega que não existe a referida confusão societária, bem como a inexistência de tentativa de burla à penalidade aplicada pela Administração Municipal. Informou, também, que recorreu judicialmente desta penalidade, processo n. 9091293-83.2009.8.26.000, do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Posteriormente, às fls. 617/625 da peça 57, a Contratada requereu a superação do referido apontamento referente aos "*indícios que sugerem a confusão societária entre a empresa Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda. e Eien Serviços Ambientais S.A., com possibilidade de ter havido sucessão de empresas para burlar a aplicação de penalidade à empresa Eien*" em razão da decisão – com trânsito em julgado – da Apelação nº 9091293-83.2009.8.26.0000, na qual o TJSP decidiu, à unanimidade, pela invalidação da sanção em questão.

Submetidas as razões recursais à Assessoria Jurídica de Controle Externo, peça 62, aquela Especializada se pronunciou pelo **conhecimento dos recursos**, por preencherem os requisitos legais de admissibilidade presentes no Regimento Interno desta Corte.

Quanto ao mérito, a Douta AJCE se pronunciou pelo **improvimento do recurso**, em relação ao pedido da PFM, no sentido de acolhimento dos efeitos financeiros do ajuste:

> *"(...) quanto ao recurso apresentado pela D. PFM, verifica-se que não trazem nenhum elemento hábil à superar os apontamentos que levaram à decisão pela irregularidade do certame e do contrato objeto destes autos, vez que as ponderações trazidas são genéricas referentes, aos esclarecimentos e documentos apresentados pela Origem na instrução de primeira instância, bem como ao decurso do tempo, ausência de comprovação de dolo ou má-fé e dano ao Erário, dentre outros argumentos que fundamentam seu pedido de provimento para reforma parcial do V. Acórdão ora combatido, a fim de que sejam reconhecidos os efeitos financeiros e patrimoniais dos atos praticados (Peça 51). Acerca do pedido de reconhecimento dos seus efeitos financeiros e patrimoniais, reitero o posicionamento já lançado ao longo da instrução*

> *processual de que não se trata de questão a ser tratadas em sede de análise formal, mas sim por ocasião do julgamento do TC 72.000.916.10-88 instaurado para acompanhamento da execução da contratação objeto destes autos, pelas razões já sobejamente trazidas nas manifestações desta AJCE por ocasião da análise dos Embargos de Declaração interpostos pela D. PFM."*

Em relação ao pedido da Contratada, cujo mérito recursal tinha por fundamento o apontamento da confusão societária anteriormente citada e, somando-se ao fato de que a Recorrente informou o trânsito em julgado da ação judicial n. 9091293-83.2009.8.26.0000, no qual o E. Tribunal de Justiça de São Paulo deu provimento para anular a penalidade aplicada, pela Municipalidade, à empresa Eien Serviços Ambientais S.A., o que confirmou as alegações da Recorrente, a AJCE opinou pelo **provimento do recurso**, nos seguintes termos:

> *"Diante da ocorrência do julgamento supracitado e do efeito ex tunc decorrente da decisão nele veiculada pela extinção da sanção imposta à empresa Eien Serviços Ambientais S.A., ou seja, efeito que retroage para desconstituir as consequências gravosas advindas de ato administrativo considerado inválido, aplicável em regra aos atos administrativos nulos, especialmente quando restritivos de direito e, ainda, considerando o artigo 5º, XXXV da Constituição da República, parece-me não mais persistir o apontamento supracitado, de modo que opino pelo provimento do recurso Ordinário interposto por Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda quanto a esse ponto."*

Por seu turno, em despacho saneador, peça 68, a Secretaria Geral opinou pelo conhecimento dos recursos interpostos e, no mérito, pelo não provimento do recurso da PFM e pelo provimento do recurso da Contratada Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda. **com a reforma parcial do V. Acórdão** para que seja excluído tão somente o apontamento "*iii - indícios que sugerem a confusão societária entre a empresa Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda. e Eien Serviços Ambientais S.A., com possibilidade de ter havido sucessão de empresas para burlar a aplicação de penalidade à empresa Eien."*

É a síntese do Relatório.

Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

VOTO

Em julgamento os recursos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pela empresa Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda, em face do V. Acórdão exarado por este Pleno na Sessão Ordinária n. 2.794, peça 20.

Preliminarmente, verifico que os recursos preenchem os requisitos formais necessários previstos no Regimento Interno desta Corte, de modo que **merecem ser conhecidos**.

Com relação ao pedido da Contratada Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda. este merece ser provido, pois não há comprovação da irregularidade ensejadora da aplicação da sanção. Ademais, o E. Tribunal de Justiça de São Paulo, em decisão, com trânsito em julgado, invalidou a sanção então aplicada pela Municipalidade à empresa Eien Serviços Ambientais S.A. – Processo n. 9091293-83.2009.8.26.0000.

Desta forma, **dou provimento ao recurso da Contratada** para determinar a reforma parcial do V. Acórdão para o fim de que seja excluído o apontamento "*iii - indícios que sugerem a confusão societária entre a empresa Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda. e Eien Serviços Ambientais S.A., com possibilidade de ter havido sucessão de empresas para burlar a aplicação de penalidade à empresa Eien."*

Ainda quanto ao mérito, há nestes autos uma situação inusitada, pois no acompanhamento da execução contratual, TC 916/2010, os efeitos financeiros produzidos não foram aceitos "tendo em vista as evidências registradas no TC/000757/2010, que julgou irregulares o Contrato 005/SP-IP/2009 e o Pregão 008/SP-IP/2009, em razão da confusão patrimonial e do relacionamento irregular entre as empresas Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda. e Eien Serviços Ambientais S.A", de modo que, a depender do resultado deste julgamento, haverá uma aparente contradição, pois o processo que apreciou a execução contratual transitou em julgado em 10/10/2022 e no julgamento deste recurso, em razão do acima exposto, o provimento do recurso da Contratada acarretará a invalidação do fundamento que deu azo a não aceitação dos efeitos financeiros.

Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Pelo exposto, conheço dos recursos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pela empresa Hanattec Comércio de Tecnologia, diante do preenchimento dos requisitos de admissibilidade e, quanto ao mérito, dou provimento ao recurso interposto pela Hanattec Comércio de Tecnologia, para que seja excluído o apontamento constante do item *iii* do Acórdão recorrido, e mesmo tratando da análise formal do Contrato e do Pregão, dou provimento parcial ao recurso da Procuradoria da Fazenda Municipal para aceitar os efeitos financeiros produzidos, uma vez que a razão de sua não aceitação foi invalidada por decisão judicial transitada em julgado em 01/03/2016, anteriormente ao julgamento realizado por este Pleno, mantendo-se, no mais, a Decisão recorrida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

É como voto, Sr. Presidente.

JOÃO ANTONIO
Conselheiro

Tribunal de Contas DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Processo	-	TC/000757/2010
Embargante	-	Procuradoria da Fazenda Municipal
Objeto	-	Embargos de Declaração opostos contra o V. Acórdão de 04/3/2015 – Relator Conselheiro Domingos Dissei – Subprefeitura Ipiranga e Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda. – Pregão 08/SP-IP/2009 – Contrato 05/SP-IP/2009 – Prestação de serviços de limpeza mecânica do sistema de drenagem, com a utilização de dois equipamentos combinado hidrojato/sugador

3.077ª Sessão Ordinária

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. Opostos em face da decisão que julgou irregulares os ajustes por indícios de confusão societária, tentativa de burla de sanção à empresa, pesquisa de mercado inadequada, falta de exigência de qualificação técnico-operacional, de definição do índice de reajuste e de orçamento detalhado. Serviços de limpeza do sistema de drenagem. SUBPREFEITURA. CONHECIDOS. REJEITADOS. Votação unânime.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro DOMINGOS DISSEI.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer dos embargos de declaração, visto que foram preenchidos os requisitos regimentais de admissibilidade.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, quanto ao mérito, em rejeitá-los, por não haver obscuridade, contradição ou omissão a ser dirimida, mantendo o Acórdão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Participaram do julgamento os Conselheiros EDSON SIMÕES – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e MAURÍCIO FARIA.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda GUILHERME BUENO DE CAMARGO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 4 de dezembro de 2019.

JOÃO ANTONIO – Presidente
DOMINGS DISSEI – Relator

/amc

Assinado digitalmente por JOAO ANTONIO DA SILVA FILHO
Data: 04/03/2020 11:53:41 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Assinado digitalmente por DOMINGOS ODONE DISSEI
Data: 09/03/2020 11:32:43 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

TC 000.757/2010

Egrégio Plenário

Trago para julgamento os Embargos de Declaração opostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal, em face do Acórdão de fls. 494/496, no qual, a suscitante alega haver omissão e contradição no tocante à falta de apreciação dos efeitos financeiros do Contrato 005/SP-IP/2009, decorrente do Pregão nº 008/SP-IP/2009, inviabilizando a possibilidade da interposição de outro Recurso por parte da Administração Pública.

Oportuno frisar que o acompanhamento de execução contratual está em trâmite no Processo n° 72.000.916.10-88.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo manifestou-se pelo conhecimento dos Embargos de Declaração, porém, no mérito, refutou os argumentos despendidos pela Procuradoria da Fazenda Municipal, apresentando os seguintes esclarecimentos sobre a suposta perda futura do direito de recorrer de eventual não aceitação dos efeitos financeiros:

"Não se trata de "suspensão" de qualquer efeito decorrente do Acórdão, conforme alegado nos Embargos, pois a análise dos efeitos financeiros em outra fase processual ou em outro processo relacionado à execução do mesmo contrato não impede ou afeta o esgotamento do conteúdo do provimento jurisdicional desta Corte.

Ademais, como a ocorrência dos efeitos financeiros dependente, fundamentalmente, da análise das prestações e contraprestações contratuais, em cotejo com a dimensão subjetiva das irregularidades apontadas, é mais adequado que sua apreciação ocorra no momento do acompanhamento da execução contratual.

Igualmente, não se vislumbra qualquer prejuízo ao direito de recorrer, uma vez que a análise dos efeitos financeiros, feita no TC nº 72.000.916.10-88, permitirá os mesmos meios de impugnação relativos a este julgamento, observadas as peculiaridades do caso concreto".

Finalizou, consignando, ainda, que não há na decisão nenhuma contradição, omissão ou dúvida a justificar ou serem dirimidas em novo pronunciamento.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, às fls. 693/706, reiterou todas as argumentações lançadas em suas razões de Embargos de Declaração.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, às fls. 714/717, esclareceu, amparado em dispositivos regimentais, que devem ser observadas somente as questões relacionadas ao julgamento dos Embargos de Declaração e, reiterou, assim, seu Parecer precedente.

Aproveitou para tecer ainda considerações sobre os Memoriais juntados pela Procuradoria da Fazenda Municipal, considerando que estes apresentaram matérias diversas à peça recursal ora sob análise.

A Secretaria Geral, em manifestação às fls. 719/722v°, opinou pelo conhecimento dos Embargos de Declaração, pois presentes os requisitos de admissibilidade, e, no mérito, pelo não provimento, por não haver obscuridade, contradição ou omissão a ser dirimida no Acordão que julgou irregulares o Pregão nº 008/SP-IP/2009 e o Contrato nº 005/SP-IP/2009, determinando que a análise dos efeitos financeiros seja realizada posteriormente, quando do julgamento da execução contratual.

Consignou ainda que a decisão embargada não traz danos à matéria no Processo nº 72.000.916.10-88, cuja repercussão está adstrita àqueles autos, devendo o v. Acórdão permanecer inalterado. vez que não há qualquer obscuridade ou contradição a ser aclarada, seguindo-se o regular trâmite processual para julgamento do Recurso Ordinário interposto pela Empresa-Contrata.

Constatada, por fim, ausência de intimação do Sr. Milton Roberto Persoli, signatário do contrato, acerca do conteúdo do v. Acórdão foi o presente TC saneado, sendo providenciada a sua intimação.

O interessado, no entanto, apesar de intimado, deixou transcorrer in albis o prazo para oferecer recursos, a Fazenda Municipal se declarou ciente do acrescido.

É o relatório.

VOTO

1. Conheço dos Embargos de Declaração interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal, posto que que preenchidos os requisitos regimentais de admissibilidade.

2. No mérito, rejeito-os, acompanho as manifestações dos Órgãos Técnico e Especializado, por não haver obscuridade, contradição ou omissão a ser dirimida, mantendo o Acórdão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

É como voto.

São Paulo, 04 dezembro de 2019.

DOMINGOS DISSEI
Conselheiro TCMSP

MSJB/GAN/ecg

Assinado digitalmente por DOMINGOS ODONE DISSEI
Data: 09/12/2019 10:41:37 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo

EM TRAMITAÇÃO

TC nº 72-000.757.10-76

ANÁLISE. PREGÃO. CONTRATO. SUBPREFEITURA. Serviços de limpeza do sistema de drenagem. Inadequação na pesquisa de mercado a partir de preços globais. Falta de exigência de qualificação técnico-operacional, de definição do índice de reajuste aplicável, de orçamento detalhado em planilha de custos unitários. Não afastados indícios de confusão societária e tentativa de burla à aplicação da sanção à empresa. Acessoriedade. Pregão e Contrato IRREGULARES. DETERMINAÇÕES. Votação unânime.

Legislação citada: Art. 56, Lei 8.666/93. Lei Mun. 13.226/01. Dec. Mun. 44.279/03.

TC citado 72-000.916.10-88

2.794ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro DOMINGOS DISSEI.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, pelos votos dos Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Relator, com relatório e voto, MAURÍCIO FARIA – Revisor, com voto apresentado em separado, EDSON SIMÕES e JOÃO ANTONIO, em julgar irregular o Pregão 008/SP-IP/2009 e do Contrato 005/SP-IP/2009, dele decorrente, tendo em vista a falta de exigência de qualificação técnico-operacional e a falta de definição do índice de reajuste aplicável, ressaltando que o objeto de julgamento nesta oportunidade se circunscreve à análise formal.

ACORDAM, outrossim, à unanimidade, nos termos do voto apresentado pelo MAURÍCIO FARIA – Revisor, em acrescentar as seguintes irregularidades:

i) inadequação de pesquisa de mercado a partir de preços globais, utilizada para o certame, a qual não permite a aferição, e a consequente comparação dos custos unitários que compõem o valor total do objeto contratado;

ii) ausência de orçamento detalhado em planilha que expresse a composição dos custos unitários;

iii) indícios que sugerem a confusão societária entre a empresa Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda. e Eien Serviços

Ambientais S.A., com possibilidade de ter havido sucessão de empresas para burlar a aplicação de penalidade à empresa Eien.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, em considerar que os efeitos financeiros deverão ser apreciados, oportunamente, quando do julgamento do processo TC 72.000.916.10-88, que cuida do acompanhamento da execução do ajuste.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar:

1) O envio de cópia integral dos autos deste processo à Controladoria Geral do Município, para ciência, ressaltando a necessidade de apuração de eventual burla à punição administrativa por parte das empresas Eien Serviços Ambientais S.A. e Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda.

2) O envio de cópia deste acórdão à Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana, a fim de que promova, no prazo de 60 (sessenta) dias, a inclusão, em sua tabela, dos preços referenciais para os equipamentos hidrojato/sugador e demais componentes desses serviços, medida que, certamente, contribuirá para o atendimento do princípio da economicidade, uma vez que tal serviço é utilizado por diversas Subprefeituras.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, considerando que, recorrentemente, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle deste Tribunal vem apontado a ausência de planilhas de composição de custos nas licitações da Municipalidade, e que a Prefeitura, pelo que se depreende, tem demostrado dificuldade em sua elaboração, em sugerir que seja promovido pela Escola Superior de Gestão e Contas Públicas Conselheiro Eurípedes Sales, curso abordando a elaboração de planilhas de composição de custos, notadamente para os serviços de engenharia.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, EDSON SIMÕES e JOÃO ANTONIO.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GUILHERME BUENO DE CAMARGO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 4 de março de 2015.

ROBERTO BRAGUIM
Presidente

DOMINGOS DISSEI
Relator

RELATÓRIO

Em julgamento o Pregão nº008/SP-IP/2009 e o Contrato nº 005/SP-IP/2009, cujo objeto é a prestação de serviços à PMSP de limpeza mecânica do sistema de drenagem, com a utilização de 2 (dois) equipamentos combinados hidrojato/sugador, disponíveis, cada um, por 192 horas/mês, pelo período de doze meses.

A Coordenadoria III, mesmo após as justificativas da Origem, manifestou-se pela irregularidade do Pregão e do Contrato, como segue:

1) A justificativa apresentada pela Origem não expõe a necessidade da contratação. Também não foi devidamente justificada e demonstrada técnica e matematicamente a necessidade da quantidade e do período contratados; A Auditoria entendeu que não restou justificada a quantidade licitada de 02 (dois) equipamentos, bem como o prazo contratual de 12 (doze) meses. Os agentes públicos apontados como responsáveis alegaram que o prazo contratual de 12 (doze) meses, além de proporcionar maior economicidade, permite que se estabeleça o planejamento estratégico das ações. Em relação à quantidade, esclareceu que houve aumento da demanda através do sistema SAC e a ocorrência de novos pontos de alagamento. A Auditoria, embora considerando justificado o prazo contratual, entendeu, quanto aos quantitativos, que, embora tenha sido trazido aos autos uma justificativa melhor do que a que inicialmente constava no processo licitatório, não foi informada a produtividade média mensal obtida no contrato anterior e nem foi demonstrado numericamente o aumento da demanda oriunda do SAC.

2) Ausência de orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários; Segundo a Auditoria, a técnica de pesquisa de mercado utilizada a partir da consulta global não permite à Administração deter elementos para aferir os reais valores de cada componente do custo, o que somente seria possível por meio da elaboração de planilha de composição de custos. Os agentes públicos apontados como responsáveis informaram que a pesquisa de mercado foi realizada com base no Memorial Descritivo, que se originou da última Ata de Registro de Preços e que a composição da equipe foi definida no item equipamento do memorial, sendo a pesquisa efetuada entre empresas do ramo e as propostas juntadas aos autos. Sustentaram, ainda, que não há como apresentar preços individualizados, uma vez que seu objetivo é obter um equipamento combinado hidrojato/sugador. A Auditoria reiterou seu posicionamento anterior. Asseverou que a técnica de pesquisa utilizada pela Origem não é a mais apropriada. Não foi solicitado que o preço do equipamento hidrojato/sugador fosse desmembrado, mas sim, que o serviço de limpeza mecânica do sistema de drenagem tivesse seu custo detalhado, informando o valor de todos os insumos (equipamento, mão de obra, material, etc.) que o compõe.

3) Exigência de atestados de qualificação técnica em desacordo com o art. 30 da LF 8.666/93; A Auditoria apontou que, além da redação do item 6.4.2.5 se mostrar confusa, as exigências de comprovação de experiência anterior são genéricas e subjetivas, não estabelecendo nenhum parâmetro de

quantitativos, limitando-se a mencionar “atividades pertinentes e compatíveis com o objeto da licitação”. Os agentes públicos apontados como responsáveis alegaram que o serviço de limpeza mecânica de drenagem é executado de forma homogênea, não existindo, portanto, parcela de maior relevância. Após as defesas apresentadas, a Auditoria entendeu superado o questionamento relativo à redação do item 6.4.2.5. No entanto, em relação às exigências de qualificação técnica, asseverou que a justificativa apresentada não afastaram as conclusões iniciais.

4) Ressalva quanto ao item 4.3 do Anexo IX - Minuta do Contrato que não define qual o "índice setorial específico" será aplicado em caso de reajuste; Os agentes públicos apontados como responsáveis alegaram que embora o índice não conste na redação do texto, seria utilizado aquele previsto na legislação que rege a matéria. A Auditoria salientou que a Origem novamente não definiu qual índice seria utilizado em caso de reajuste do contrato, mantendo, assim, o posicionamento.

5) Ressalva quanto ao relacionamento supostamente irregular entre as empresas EIEN SERVIÇOS AMBIENTAIS S/A e HANATTEC COMERCIO DE TECNOLOGIA AMBIENTAL LTDA, com indícios de que a confusão patrimonial derivada da operação de cisão teria o escopo de evitar a punição administrativa à primeira empresa. A Auditoria esclareceu que no recurso administrativo da empresa NEWSAN SANEAMENTO LTDA. foi alegada a existência de fraude na cisão parcial da empresa EIEN SERVIÇOS AMBIENTAIS S/A e posterior incorporação do patrimônio cindido para a HANATTEC COMERCIO DE TECNOLOGIA AMBIENTAL LTDA., na medida em que essa modificação teria o escopo de evitar a punição administrativa de suspensão de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração no período de 12.12.2007 a 11.12.2012, efetuada pela Administração Municipal, por meio da Secretaria Municipal de Coordenação das Subprefeituras – SMSP, contra a primeira, consoante Listagem nº 19/2009, publicada no DOC de 18.07.2009. Destacou, ainda, que a análise da documentação apresentada por ocasião da celebração do contrato reforça os indícios de eventual relacionamento irregular entre as empresas citadas. Citou como indícios, o fato do contrato de locação dos 02 (dois) caminhões basculantes necessários à prestação dos serviços ter como locadora a empresa EIEN e como locatária a HANATTEC, ao custo de R$ 1.000,00 (mil reais) por caminhão por mês, valor esse desproporcional ao custo unitário de R$ 26.010,00 por caminhão/mês fixado na planilha final de composição de custos apresentada pela HANATTEC; bem como o fato do motorista, Sr. José Batista, relacionado entre os empregados que prestariam serviços no presente contrato, ser empregado da empresa EIEN e ter sido cedido para a HANATTEC através de “contrato de prestação de serviços” firmado entre as duas empresas. Os agentes públicos apontados como responsáveis informaram que o CREA/SP expediu certidão transferindo parte do acervo técnico da empresa EIEN para a HANATTEC. Ademais, a não previsão da qualificação econômico-financeira não impediu que fosse avaliada e constatada a boa situação financeira da empresa; e a garantia contratual a ser prestada poderia ser em qualquer das modalidades previstas na LF 8.666/93, devendo o ser mediante depósito no Tesouro Municipal. Além disso, afirmaram que a economia obtida durante a fase de lances reforça a ausência de direcionamento do edital. Por fim,

evocaram o princípio da eficiência, como justificativa para a aceitação da proposta de menor preço ofertada pela empresa HANATTEC. A Auditoria destacou que os agentes públicos se limitaram a responder ao questionamento quanto ao possível direcionamento do edital, sem se posicionar sobre os indícios de confusão patrimonial e operacional das duas empresas.

6) O item 11.3 do edital não abrange todas as modalidades de garantia previstas no artigo 56, da Lei 8.666/93 e a garantia prestada vence antes do fim da vigência contratual (item C.15.15);

7) Não disponibilização das informações relativas ao contrato no site da Prefeitura, desatendendo ao disposto na Lei Municipal nº 13.226/01 (item C.15.21); A Assessoria Jurídica de Controle Externo, ao contrário da Auditoria, entendeu que a redação do item 6.4.2.5 do edital não se mostrava confusa, pelo que se manifestou pela excepcional relevação das falhas relacionadas à garantia. Além disso, juntou aos autos documento comprobatório da publicação do ajuste na internet, concluindo pela superação do respectivo apontamento e, ao final, acompanhou o entendimento da Auditoria quanto às demais irregularidades.

Em relação à aludida confusão patrimonial, a Assessoria Jurídica de Controle Externo entendeu que se tratam de 02 (duas) empresas distintas e, a rigor, a sanção aplicada à primeira não pode ser estendida à segunda, apesar da composição societária e da transferência de parte do capital. Todavia, ressaltou haver diversos indicativos nos autos que sugerem essa confusão societária e demonstram a ausência de atividade da HANATTEC antes da aplicação de penalidade à empresa EIEN, com fortes indícios de que a empresa HANATTEC não estava em atividade antes da aplicação da penalidade à empresa EIEN, podendo sugerir que, de fato, houve sucessão de empresas para burlar a aplicação de penalidade à empresa EIEN.

Regularmente intimados, os agentes públicos apontados como responsáveis apresentaram suas defesas, cujas alegações se encontram acima reproduzidas.

Instado a se manifestar acerca da justificativa das quantidades contratadas e sobre a elaboração de planilha de composição de custos, o Subsecretário de Fiscalização e Controle acompanhou as conclusões da área auditora. Em sua defesa, a empresa contratada, além de se eximir da responsabilidade pelas irregularidades apontadas, argumentou não haver confusão patrimonial com a empresa EIEN, ressaltando serem empresas distintas. Informou também que promoveu a renovação da garantia do contrato, para mantê-la vigente durante todo o período de execução do ajuste.

Em novos pronunciamentos, a Auditoria e a assessora preopinante da Assessoria Jurídica de Controle Externo reiteraram suas manifestações anteriores pela irregularidade da licitação e do contrato dela decorrente. Quanto à defesa da contratada, a Auditoria concluiu que a sua resposta

apenas confirma as evidências de que a Hanattec apenas sucedeu a Eien após a sua apenação.

A Assessora Chefe de Controle Externo acompanhou o parecer da assessora preopinante e destacou a irregularidade atinente à não previsão de exigência de comprovação de qualificação técnico-operacional da licitante, substituída pela exigência de atestado técnico-profissional. Ao final, sugeriu fosse intimada a Origem para apresentação de esclarecimentos.

Regularmente intimada, a Origem sustentou que a produtividade média mensal obtida no contrato anterior (nº 008/SP-IP/2008) deixou de ser mencionada, por constarem do sistema SAFFOR, apresentando planilhas para comprovar as suas alegações. Quanto ao aumento da demanda do SAC, a Origem reiterou o quantitativo apontado inicialmente de “aproximadamente 350” solicitações. No que diz respeito à pesquisa de mercado, argumentou que o preço final aferido no certame foi de R$ 179,16/equipamento/hora, o qual se mostrou significativamente menor ao registrado na última Ata de Registro de Preços vigente, com o preço de R$ 237,18/equipamento/hora, resultando, assim, numa economia ao erário na ordem de 24,5%. Ponderou que não há na Tabela da SIURB qualquer referência de preços unitários dos itens que compõem o serviço e que a utilização das consultas diretas ao mercado não pode ser considerada como afronta ao disposto no Decreto nº 44.279/03, uma vez que o próprio Decreto, em seu artigo 2º, VI, estabelece que o processo licitatório deverá ser instruído com a planilha de orçamento ou a pesquisa de preço. Informou, por fim, que constou do instrumento convocatório a exigência de apresentação, pela empresa vencedora do certame, da Planilha de Composição de Custos e do BDI, nos termos do Modelo constante do Anexo V do Edital, a qual possui todos os elementos necessários à execução dos serviços.

À vista das informações trazidas pela Origem, a Auditoria entendeu superado o questionamento relativo à justificativa das quantidades contratadas, mantendo todas as demais impropriedades.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou o posicionamento da Auditoria pela superação do questionamento relativo à justificativa das quantidades licitadas. Destacou não terem sido afastados os indícios existentes nos autos que sugerem a confusão societária entre a empresa Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda. e a empresa Eien Serviços Ambientais S/A, com possibilidade de ter havido sucessão de empresa para burlar a aplicação de penalidade à empresa Eien. Pronunciou-se, assim, pela irregularidade da licitação e do contrato dela decorrente.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, com base no princípio da razoabilidade, entendeu assistir a possibilidade de convalidação das impropriedades, invocando doutrina a respeito, para, então requerer fossem acolhidos o pregão e o contrato, relevadas as irregularidades, eis que, meramente formais e, sucessivamente, na hipótese de rejeição, fossem aceitos os efeitos

financeiros decorrentes da contratação em tela, em homenagem à segurança jurídica e ausência de prejuízo ao erário.

A Secretaria Geral opinou pelo não acolhimento do Pregão nº 008/SP-IP/2009 e do Contrato nº 005/SP-IP/2009.

É o relatório.

VOTO

1 - Acompanho o entendimento da Auditoria quanto à superação do apontamento relativo à justificativa do quantitativo e do período contratados, bem como o entendimento da Assessoria Jurídica de Controle Externo no sentido da superação do apontamento relativo à publicação do ajuste na internet, que acabou regularizado, e da superação do apontamento atinente à garantia para contratar.

2 - No que tange à pesquisa de preços, não obstante o preço final obtido no certame tenha sido de R$ 179,16/equipamento/hora, mostrando-se significativamente inferior ao registrado na última Ata de Registro de Preços vigente, com o preço de R$ 237,18/equipamento/hora, de fato, como bem apontado pela Auditoria, a técnica de pesquisa de preço consistente na consulta global ao mercado não é a mais adequada, podendo levar a Administração à adoção de preço de referência superestimado.

3 – Ressalto que, embora compartilhe do entendimento da Auditoria quanto à necessidade de elaboração de planilha de composição de custos para os serviços de engenharia, como forma eficiente de atuação e para garantir a observância do princípio da economicidade, a instrução dos autos revela a dificuldade na elaboração da composição dos custos para os serviços de limpeza mecanizada do sistema de drenagem, dada a inexistência, na tabela de preços da SIURB, dos insumos que compõem o serviço em tela, praticamente inviabiliza a elaboração de planilha de composição de custos.

4 - Nesse cenário, a técnica adotada pela Subprefeitura para obtenção do preço de referência acabou se tornando a única opção possível, permitindo, a meu ver, no caso concreto, a excepcional relevação dessa impropriedade.

5 - No entanto, a falta de exigência de qualificação técnico-operacional e a falta de definição do índice de reajuste aplicável, tornaram irregulares o Pregão e o Contrato dele decorrente.

6 - De outra parte, os indícios de que a operação de cisão envolvendo as empresas EIEN SERVIÇOS AMBIENTAIS S/A e HANATTEC COMERCIO DE TECNOLOGIA AMBIENTAL LTDA. teria o escopo de burlar a punição administrativa à primeira empresa, devem ser objeto de procedimento específico, com a ampliação da instrução probatória, de modo a permitir, com a

segurança necessária, confirmar ou não a existência de irregularidades nesse sentido. Irregularidades essas que extrapolam o âmbito da análise formal aqui realizada e podem repercutir sobre todos os ajustes celebrados por essas empresas com a Municipalidade.

7 - Assim sendo, diante de todo o exposto, e ressaltando que o objeto de julgamento nesta oportunidade se circunscreve à análise formal do Pregão nº 08/2009 e do Contrato dele decorrente, JULGO IRREGULAR o Pregão nº 08/2009 e o Contrato nº 05/2009 dele decorrente. Quanto aos efeitos financeiros, entendo que deverão ser apreciados, oportunamente, quando do julgamento do TC nº 916/10-88, que cuida do acompanhamento da execução do ajuste.

Adicionalmente, DETERMINO:

1- O envio de cópia integral dos autos deste processo à Controladoria Geral do Município, para ciência, ressaltando a necessidade de apuração de eventual burla à punição administrativa por parte das empresas acima mencionadas e,

2- O envio de cópia do Acórdão à Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana, para o fim de que promova, no prazo de 60 (sessenta) dias, a inclusão, na sua tabela, dos preços referenciais para os equipamentos hidrojato/sugador e demais componentes desses serviços, medida que, certamente, contribuirá para o atendimento do princípio da economicidade, uma vez que tal serviço é utilizado por diversas Subprefeituras.

3- Considerando, ainda, que, recorrentemente, a Auditoria vem apontado a ausência de planilhas de composição de custos nas licitações da Municipalidade, e que a Prefeitura, pelo que se depreende, tem demostrado dificuldade na sua elaboração, sugiro que seja promovido na Escola de Contas desta Corte curso abordando a elaboração de planilhas de composição de custos, notadamente para os serviços de engenharia.

Observação: Além do contrato em julgamento nesta oportunidade, a empresa HANATTEC, entre os anos de 2009 a 2014, firmou com a Prefeitura os seguintes contratos:

SUBPREFEITURA	CONTRATO	PROCESSO	VALOR
SUB IPIRANGA	005/SP-IP/2009	2009-0.110.993-9	R$ 825.600,00
SUB CIDADE TIRADENTES	028/SPCT/2010	2010-0.230.982-0	R$ 82.236,00
SUB PENHA	016/SP-PE/2011	2011-0.147.119-7	R$ 253.344,00
SUB MBOI MIRIM	11/SPMB/2011	2011-0.018.085-7	R$ 323.730,00
SUB IPIRANGA	031/SP-IP/2011	2011-0.130.330-8	R$ 74.956,36
SUB PINHEIROS	19/SPPI/2012	2011-0.065.095-0	R$ 430.000,00
SUB CIDADE	019/SP-	2012-0.151.732-6	R$ 128.520,00

TIRADENTES	CT/2012		
SUB PENHA	016/SP-PE/2011	2011-147.0.119-7	R$ 77.748,00
SUB MBOI MIRIM	31/SPMB/2012	2012-0.180.596-8	R$ 297.574,15
SUB MBOI MIRIM	01/SPMB/2013	2012-0.170.320-0 TCs 1.752/13-30 e 1.757/13-54	R$ 1.389.600,00
SUB PINHEIROS	39/SPPI/2013	2011-0.065.095-0	R$ 37.566,00
SUB IPIRANGA	001/SP-IP/2014	2013-0.027.687-4	R$ 801.792,00
SUB SÃO MIGUEL	003/SPMP/2014	2013-0.269.823-7	R$ 214.000,00
		Valor Total	R$ 4.936.66,51

É o meu voto.

Voto separado apresentado pelo Conselheiro Maurício Faria:

Na esteira do posicionamento dos órgãos técnicos e da Secretaria Geral, cujas razões passam a fazer parte integrante deste voto, julgo irregulares os instrumentos analisados nestes autos.

Das irregularidades apontadas, faço destaque para as seguintes: *(i)* inadequação de pesquisa de mercado a partir de preços globais, utilizada para o certame, a qual não permite a aferição, e a consequente comparação dos custos unitários que compõem o valor total do objeto contratado; *(ii)* ausência de orçamento detalhado em planilha que expresse a composição dos custos unitários; e *(iii)* indícios que sugerem a confusão societária entre a empresa Hanattec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda. e Eien Serviços Ambientais S/A, com possibilidade de ter havido sucessão de empresas para burlar a aplicação de penalidade à empresa Eien.

Não há nos autos elementos que indiquem que a pesquisa de preços foi realizada com base nos serviços detalhados, tampouco há esclarecimentos de que tenham sido informados os equipamentos que a Subprefeitura pretendia que fossem utilizados.

Saliente-se, ainda, as observações feitas pela Assessoria Jurídica de Controle Externo às fl. 292:

“Ademais, a Planilha de composição de custo e do B.D.I. apresentada na licitação (fls. 50) não reflete de forma adequada a composição de custos do serviço ofertado. Podemos citar como exemplo a ausência de especificação da jornada de trabalho dos funcionários necessários.

Note-se que a planilha trazida aos autos apresenta descompasso em relação à unidade de preço adotada (preço total/mês).

Assim, havendo utilização dos serviços por mais tempo do que o planejado, custos fixos (como ferramentas e material de sinalização, ou ainda uniformes e equipamentos de proteção individual) serão majorados ao se considerar o preço da hora, trazendo ônus indevido ao Erário".

Outrossim, não foram afastados os indícios existentes nos autos que INFORMAM a confusão societária entre a empresa Hannatec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda. e a Eien Serviços Ambientais S/A, com possibilidade de ter havido sucessão de empresas para burlar a aplicação de penalidade à empresa Eien.

Sobre essa impropriedade, constatou a Especializada, indícios de confusão patrimonial entre as empresas Eien Serviços Ambientais S/A (que consta da listagem das empresas suspensas de participação em licitação e impedidas de contratar com a Administração para o período de 12/12/2007 a 11/12/2012) e Hannatec Comércio de Tecnologia Ambiental Ltda. (vencedora do certame), já que contam com os mesmos sócios. Além do mais, os demonstrativos financeiros da Hannatec para o exercício de 2008 evidenciam ausência de atividade econômica, identificando a incorrência de atividade desta antes da aplicação de penalidade à empresa Eien.

Com isso, à vista dos elementos contidos nos autos e das manifestações unânimes dos órgãos técnicos e da Secretaria Geral, julgo irregulares o Pregão 008/SP-IP/2009 e o Contrato nº 005/SP-IP/2009.