

PROCESSO Nº	3694-3/2012
INTERESSADO	COMPANHIA DE SANEAMENTO DA CAPITAL
CNPJ	04.707.324/0001-15
ASSUNTO	CONTAS ANUAIS DE GESTÃO DO EXERCÍCIO DE 2011
GESTOR	ANTÔNIO CARLOS VENTURA RIBEIRO (01/01/2011 a 30/03/2011) ARAY CARLOS DA FONSECA FILHO (31/03/2011 a 31/08/2011) MOISÉS DIAS DA SILVA (01/09/2011 a 31/12/2011)
RELATOR	CONSELHEIRO SUBSTITUTO LUIZ HENRIQUE LIMA
EQUIPE	VALDIR CEREALI JOASSIS TERESO DE ARRUDA

II. RAZÕES DO VOTO

Procedo à análise das irregularidades apontadas como remanescentes no Relatório Técnico de Defesa.

Irregularidades imputadas aos Senhores **Moisés Dias da Silva** (Diretor Presidente: 01/09/2011 a 31/12/2011), **Frederico Carlos Soares Campos** (Diretor Financeiro: 01/01/2011 a 31/12/2011) e **Janaína C. Carvalho Almeida** (Contadora: 01/01/2011 a 31/12/2011):

Irregularidade Gravíssima:

a) Sem classificação. As Demonstrações Contábeis da Companhia de Saneamento da Capital – SANECAP, encerradas em 31/12/2011 não refletem adequadamente a posição patrimonial da empresa.

01) Irregularidade caracterizada como Gravíssima. Impropriedades relevantes e generalizadas que distorcem o conjunto das demonstrações contábeis (na constituição da Provisão para Créditos de Liquidação Duvidosa; Provisão para Obrigações Trabalhistas e Cíveis e na contabilização de descontos obtidos em parcelamento de Obrigações Tributárias – Lei 11.941/2009), fato que pelas normas de contabilidade requer a aplicação do “Parecer de Auditoria com Opinião Adversa” (contrário à conformidade). Pela relevância, recomenda-se a reprovação das Contas Anuais da empresa (Item 5.8.2 – Subitens 5.8.1.1.; 5.8.1.4; e 5.8.1.5.).

Irregularidade Grave:

b) CB 02. Registros contábeis incorretos sobre fatos relevantes, implicando na inconsistência das demonstrações contábeis (artigos 83 a 106 da Lei nº 4.320/1964 ou Lei nº 6.404/1976).

02) Impropriedades na constituição da Provisão para Créditos de Liquidação Duvidosa – PCLD, constituição da Provisão para Obrigações Trabalhistas e Cíveis e na contabilização de descontos obtidos em parcelamento de Obrigações Tributárias conforme declaração da Sanecap no exercício de 2011 não houve pagamento à empresa vencedora (fls. 274 a 285 TCE); Lei 11.941/2009, em desacordo com a Lei 6.404/1976 e alterações, Lei 11.637/2007 (Itens 5.8.1.1.; 5.8.1.4 e 5.8.1.5.).

Considerando que as impropriedades de nºs 01 e 02 são correlatas e o teor das manifestações é o mesmo, destaco que serão analisadas em conjunto.

Com respeito a tais irregularidades, julgo que deve ser afastada a responsabilidade do Diretor Financeiro, Sr. Frederico Carlos Soares Campos, na medida em que, embora subscreva os demonstrativos contábeis, não foi o responsável direto pela sua elaboração, nem tampouco pela nomeação do responsável contábil (culpa *“in eligendo”*).

Acerca do **sub-item 5.8.1.1 - Contas a Receber de Usuários/Constituição da Provisão de Créditos de Liquidação Duvidosa – PCLD abaixo do valor**, os responsáveis assinalam que os critérios que ensejaram o apontamento foram pautados em probabilidades e justificam que as normas contábeis deixam clara a autonomia da administração para estabelecer os critérios da constituição da PCLD. Explicam que os critérios e metodologias que resultaram no reconhecimento de R\$ 12.776.966 como PCLD em 31/12/2011 foram os seguintes: **a)** foi considerado como base para o cálculo o saldo dos créditos vencidos há mais de 180 dias; **b)** sobre a base indicada no item anterior foi aplicado o percentual de 20%, resultando no valor estimado para

reconhecimento da PCDL; **c)** do valor estimado, descrito no item “b”, houve o reconhecimento de 1/12 avos, sendo este procedimento realizado para todos os meses do exercício.

Informam que tendo em vista que o reconhecimento da PCDL no exercício de 2011 foi superior à média da evasão dos exercícios de 2008 a 2010 em 15% e considerando a recuperação de R\$ 12.254.760 no exercício de 2012 mediante campanha de parcelamento implementada pelo Município (fls. 509 a 516 TCE), entendem que os créditos são potencialmente recebíveis. Consideram ainda que, em função do Município de Cuiabá ser o acionista majoritário, deve ser observada a natureza jurídica destes ativos, os quais têm sua presunção de realização assegurada até a última instância.

A equipe de auditoria sustenta que a PCLD foi constituída abaixo da expectativa de perdas (fls. 321 a 327 TCE) e destaca que na manifestação apresentada a transcrição de citações dificultou a compreensão do contexto.

Ressalta também que a Sanecap é uma empresa da administração indireta do Município de Cuiabá e por isso segue os princípios da Administração Pública e está submetida contabilmente à Lei das Sociedades por Ações – Lei nº 6.404/1976 e alterações. Portanto, deve seguir as Leis, Normas e Princípios de Contabilidade Geralmente Aceitos – PCGA, aplicáveis às empresas da iniciativa privada.

Da análise dos documentos referentes a detalhamentos/esclarecimentos dos critérios, metodologia da constituição da PCLD e das informações acerca dos recebimentos de clientes ocorridos no exercício de 2011 por idade de vencimento utilizados pelo Sanecap (fl. 322 TCE), verifica-se que 97,04% dos valores recebidos correspondiam às faturas com até 3 (três) meses de vencidas e somente 2,96% dos valores recebidos eram atinentes às faturas com idade de vencimento acima de 3 (três) meses, o que demonstra que o recebimento de valores vencidos há mais de 3 (três) meses foi reduzido. Do demonstrativo da carteira de “valores a receber de clientes” (débitos em

aberto) por idade de vencimento, estratificados por intervalos maiores que o apresentado nas demonstrações contábeis constata-se que 92,03% referem-se às faturas com idade de vencimento acima de 3 (três) meses. Destes, 50% da carteira com vencimento acima de 36 meses e 30,07% de valores vencidos há mais de 60 meses (fls. 323 TCE) .

Salienta-se que das Contas a Receber de Usuários, conforme as demonstrações contábeis, R\$ 48.743.627,00 referem-se a valores vencidos (R\$ 5.559.620,00 vencidos de 91 a 180 dias; e R\$ 43.184.007,00 vencidos há mais de 180 dias, representando 59% da carteira). Diante disso, a equipe constatou que em torno de 50% do total da carteira de valores a receber de R\$ 72.718.356,00 estão vencidos há mais de três anos. Registra-se ainda que os valores vencidos há mais de 180 dias cresceram 10,97% no exercício de 2011 em relação ao de 2010, demonstrando que está aumentando a composição de valores a receber com maior idade de vencimento (fls. 321 a 323 TCE).

Ademais, a Sanecap não tem segregado em sua carteira de contas a receber de clientes os valores recebidos do Município de Cuiabá quando da sua constituição (créditos da antiga AMSS no valor de R\$ 22.883.365,00 - fls. 324 TCE). Conseqüentemente, não se têm noção do saldo destes títulos que ainda se encontram em aberto, que mesmo com o lançamento de campanha de parcelamento lançada no exercício de 2012 houve a recuperação de apenas R\$ 12 milhões (não tendo sido esclarecido se os valores foram renegociados ou efetivamente recebidos) conforme citado pela defesa. Porém verifica-se que o valor recuperado/renegociado foi baixo em relação à carteira de mais de R\$ 72 milhões a receber em 31/12/2011, fato que reforça o entendimento técnico de que o valor constituído de PCLD foi efetivamente baixo.

Considerando que de acordo com as Leis, Normas e Princípios de Contabilidade Geralmente Aceitos – PCGA, deve-se registrar no Ativo e Passivo os valores prováveis de realização e seguir o princípio da prudência, adotando-se os menores valores prováveis de realização para o Ativo e os maiores valores para o Passivo, sempre com base em estimativas técnicas e

confiáveis, bem como priorizando dados históricos e informações sobre o comportamento de empresas do setor e observando os números fornecidos pela Sanecap, acompanhados de pesquisa referente os percentuais considerados por outras empresas do ramo, a equipe técnica concluiu que o valor de R\$ 14.198.594,00 constituído a título de PCLD foi estimado abaixo do valor correto ou real (fls. 325 e 326 TCE).

Entendo que são consistentes alguns argumentos apresentados pela equipe técnica. Entretanto, verifico que nos demonstrativos do exercício anterior o valor registrado para PCLD era muito próximo do apresentado para o exercício em exame (R\$ 14.669.207,00 e R\$ 14.198.594,00, respectivamente – fl. 015-TCE), sem que esta Corte fizesse alguma recomendação. Conforme destaquei no meu Voto nas Contas de Gestão da Assembleia Legislativa de 2011 (Acórdão nº 601/2012), os julgadores não devem alterar bruscamente seus critérios de avaliação em homenagem ao princípio da segurança jurídica. Destarte, não considero razoável caracterizar a irregularidade como gravíssima.

Quanto ao **sub-item 5.8.1.4 - Contabilização incorreta da reversão de juros, multas e encargos legais decorrente de descontos obtidos no parcelamento de Obrigações Tributárias a Recolher, pela Lei 11.941/2009 - Contabilização incorreta de descontos obtidos em parcelamento de tributos (constituídos e vencidos em exercícios anteriores) na DRE – Demonstração de Acumulados – Ajustes de Exercícios Anteriores**, os defendentes justificam que os registros não alteram a posição patrimonial da entidade, pois trata-se de uma questão de entendimento dos fatos contábeis. Consideram que é equivocada a interpretação da equipe de que as reduções do parcelamento decorrem de despesas com origem em exercício anteriores, não devendo incidir sobre o resultado atual. Relatam que as receitas e despesas de juros recebidos no exercício, relativos ao faturamento de anos anteriores, deveriam ser reconhecidos diretamente no Patrimônio Líquido como ajustes, assim como a PCLD, cujos créditos de origem constituídos em exercícios anteriores também deveriam ser reconhecidos em Ajuste do Exercício Anterior (fls. 407 e 408 TCE).

Informam que foi obtido o benefício de redução de encargos (fato contábil ocorrido em julho/2011) dentro do ano corrente. Para fundamentar a informação apresentada, citam o parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 11.941/2009 (lei que institui o parcelamento) e o entendimento da consultoria contratada (o qual não foi considerado pela equipe técnica tendo em vista que não se trata de Entidade apta a opinar ou normatizar sobre o assunto).

Finalizando, a defesa declara que o registro das deduções legais em decorrência do parcelamento em Ajuste de Exercícios Anteriores, contraria a Lei nº 6.404/1976, uma vez que os ajustes de exercícios anteriores serão considerados apenas decorrentes de efeitos de mudança de critério contábil, ou de retificação de erro imputável a determinado exercício anterior e não podem ser atribuídos a fatos subsequentes.

A equipe técnica concorda que o registro da Receita não altera a posição patrimonial, desde que seja considerada esta posição no Balanço Patrimonial em 31/12/2011, em que os saldos das contas do Ativo e do Passivo são contínuos, alterando-se somente via lançamentos contábeis ao longo do tempo. Neste raciocínio, os números finais não serão alterados, com o fato refletindo-se apenas na DRE, cujas contas resumidamente são abertas sem saldo no início de cada exercício social, recebem os lançamentos das operações realizadas no mesmo, e ao término do referido exercício é realizado o confronto dos saldos das contas de Receitas com as contas de Despesas, com o saldo final sendo incorporado no Balanço Patrimonial – Patrimônio Líquido.

Deste modo os saldos das contas de resultado são zerados ao término de cada exercício social, com as mesmas sendo reabertas no exercício seguinte, com o ciclo se repetindo ao longo dos anos. No caso, o lançamento da operação distorceu o resultado apresentado em 31/12/2011 pela DRE, contribuindo substancialmente para apresentar “resultado positivo” no exercício social, quando na realidade houve prejuízo.

Infere-se que os exemplos citados pela defesa sobre a contabilização de receitas e despesas de descontos e juros, assim como da PCLD, não servem de comparativo ao tópico em análise, pois para o primeiro a confirmação da existência de juros ou descontos dá-se nos vencimentos dos títulos (onde se completa o fato gerador iniciado anteriormente), no exercício corrente, e, para a PCLD está ocorrendo o cálculo e ou adequação dos valores no próprio exercício. Para ambos, existem normas contábeis disciplinando especificamente estes tópicos.

Registra-se também que os tributos abrangidos pela Lei nº 11.941/2009 tiveram fato gerador completo em exercícios anteriores, em função de que os mesmos foram calculados mediante confronto das Receitas e das Despesas nestes mesmos períodos contábeis, havendo somente o direito a descontos sobre os tributos já constituídos, no exercício de 2011, formalizado mediante adesão ao refinanciamento.

Conforme relato técnico, foi adotado o entendimento preceituado pelas boas práticas contábeis internacionais introduzidas pelo pronunciamento CPC00 (regime de competência, conceitos de receitas e despesas), complementado com a adoção do princípio contábil da “Essência Sobre a Forma”, que estabelece que as *“transações e eventos sejam contabilizados e apresentados de acordo com a sua substância e realidade econômica e não meramente sua forma legal”*. Para a equipe técnica, seu entendimento prevalece sobre o antigo texto da Lei nº 6.404/1976 e sobre o texto legal da Lei nº 11.941/2009 que orienta somente a determinação da base de cálculo de tributos federais a pagar, fato este que não alcança em hipótese nenhuma a edição de normas aplicáveis à contabilidade.

Por fim, destaco que a conclusão técnica foi no sentido de que o cálculo dos tributos é efetuado com base no LALUR – Livro de Apuração do Lucro Real, no qual a partir dos dados da DRE são adicionados e deduzidos valores permitidos e não permitidos pela autoridade fiscal, no caso a Receita Federal do

Brasil, livro este criado exatamente para não permitir a ingerência indevida na área contábil.

Novamente, apesar de render minhas homenagens ao zelo da equipe técnica, considero que os gestores não podem ser surpreendidos por um entendimento do qual não foram oportunamente alertados e que prevalece sobre normas legais às quais se encontram vinculados. Em decorrência, não entendo caracterizada a irregularidade.

A respeito do **Item 5.8.1.5 - Constituição da Provisão para Obrigações Trabalhistas e Cíveis em 31/12/2011 em valores abaixo da expectativa de perdas em função dos dados históricos do exercício de 2011**, os interessados alegam que a equipe de auditoria contrapõe o critério de constituição de provisões estabelecido pela administração da companhia (fls. 409 e 410 TCE) e justificam que:

- a) *“caso adotassem o percentual encontrado no demonstrativo de valores de processos julgados no ano de 2011, que representou 29,45% dos valores dos acordos em relação aos valores pedidos sobre o valor de R\$ 42.248 mil dos processos existentes em 31/12/2011, teríamos a provisão no valor de 12.442.036,00, ao invés do valor de R\$ 10.915.969,00 que consta do Balanço Patrimonial, existindo uma diferença de R\$ 1.526.067,00 à menor na provisão constituída;*
- b) *o auditor técnico reincide em questionar e determinar critérios unilaterais, a constituição de provisões da Companhia é de competência da administração, sendo que lhe foram apresentados os critérios claros de composição, os quais somente inferem em não coadunar com sua opinião, porém não contrariam qualquer dispositivo legal e/ou contábil; e*
- c) *a contingência no montante de R\$ 10.915.969, decorre do entendimento jurídico desta companhia que tais valores podem vir a ser exigidos, porém, trata-se de eventos futuros e incertos*

que independem do controle da Companhia. Nesse sentido, a determinação de tais valores pautou-se na efetiva realização histórica da obrigação dessa natureza.”

No entanto, a equipe técnica não concorda com as considerações da defesa e informa que foram consideradas as informações disponibilizadas pela Sanecap para identificar o percentual histórico dos valores das condenações em relação aos valores nominais dos processos julgados no exercício de 2011 (fls. 227 a 231 – TCE), cujos “valores pedidos” totalizaram R\$ 2.465.693,99 e os “valores de condenação/acordo” totalizaram R\$ 726.210,31, representando este último 29,45% sobre o primeiro, percentual este que foi utilizado como parâmetro para caracterizar que a constituição da provisão não estava correta.

Entendo que não assiste razão à equipe técnica, pois, para estabelecer um “percentual histórico” minimamente confiável, deveria ter ampliado sua análise considerando uma série histórica maior e não apenas um exercício. É fato conhecido na ciência estatística que a amostragem de um único indivíduo ou fenômeno não permite aferir conclusões seguras acerca de um conjunto de indivíduos ou fenômenos. Assim, não entendo caracterizada a irregularidade.

A respeito do item **5.8.2 - Parecer de Auditoria com opinião modificada “Parecer com Opinião Adversa” (contrário à conformidade, que não reflete adequadamente a posição patrimonial) sobre as Demonstrações Contábeis da Sanecap encerradas em 31/12/2011**, os responsáveis argumentam que no Parecer de Auditoria Independente as supostas irregularidades decorrem de interpretação equivocada e unilateral, uma vez que no referido Parecer as Demonstrações Contábeis da Sanecap evidenciaram adequadamente a posição patrimonial, ressalvadas as exceções.

Destacam que na Lei Orgânica deste Tribunal não foram observadas atribuições quanto ao mérito dos registros contábeis e das demonstrações publicadas, não restando estabelecida competência para

fiscalizar, apreciar ou emitir parecer de forma específica das Demonstrações Contábeis e das Notas Explicativas. Assinalam ainda que não consta no Manual de Irregularidades – 3ª Edição a irregularidade em questão caracterizada como gravíssima.

Quanto ao mencionado Parecer de Auditoria Independente (favorável), entende a equipe que o documento não é pertinente, razão pela qual foi desconsiderado. Em relação às considerações atinentes à Lei Complementar nº 269/2007, a equipe se manifesta no sentido de que consoante aos artigos 70, 71 e 75 da Constituição Federal este Tribunal tem ampla atribuição para fiscalizar os registros contábeis e as demonstrações contábeis elaboradas e publicadas pelas empresas da Administração Indireta. Ademais a aplicação de recursos públicos se dá mediante a mensuração e o registro dos mesmos pela administração, com a respectiva elaboração das demonstrações contábeis de acordo com as leis e normas aplicáveis. Neste contexto, a apreciação das demonstrações contábeis é implícita, decorrente.

Para corroborar com essa linha de entendimento, a respeito das demonstrações contábeis, o Comitê de Pronunciamentos Contábeis, CPC00, define seu objetivo:

12. O objetivo das demonstrações contábeis é fornecer informações sobre a posição patrimonial e financeira, o desempenho e as mudanças na posição financeira da entidade, que sejam úteis a um grande número de usuários em suas avaliações e tomadas de decisão econômica.

14. Demonstrações contábeis também objetivam apresentar os resultados da atuação da Administração na gestão da entidade e sua capacitação na prestação de contas quanto aos recursos que lhe foram confiados.

Como o Parecer de Auditoria Independente não refletiu a real posição patrimonial da Sanecap no exercício de 2011, as pontuações dele

decorrentes foram desconsideradas pela equipe técnica haja vista que entende que não se trata de Entidade apta a opinar ou normatizar sobre o assunto. No entanto, vejo com reserva a observação da equipe técnica de que o Parecer da Auditoria Independente deveria ter apresentado conclusão diversa, pois entendo que não cabe a esta Corte promover revisão ou correção em tais documentos.

Em decorrência, considero necessário **determinar** aos atuais responsáveis para que promovam os ajustes necessários nas Demonstrações Contábeis de 2012 em relação aos aspectos que impactam as atividades remanescentes da Companhia após a concessão dos serviços à iniciativa privada.

Irregularidades imputadas aos Senhores **Aray Carlos da Fonseca Filho** (Diretor Presidente: 31/03/2011 a 31/08/2011), **Erick Leite Ferreira** (Diretor Administrativo: 01/01/2011 a 19/04/2011) e **Paulo Ricardo Rodrigues** (Presidente da Comissão de Licitação: 01/01/2011 a 01/05/2011):

Irregularidades Graves:

c) **GB 03.** Constatação de especificações excessivas, irrelevantes ou desnecessárias que restrinjam a competição do certame licitatório (art. 40, I, da Lei 8.666/1993 e art. 3º, II, da Lei 10.520/2002).

03) Constatação de restrições à competitividade do certame licitatório. Não observância ao princípio da ampla concorrência, caracterizando indícios de direcionamento do certame Pregão Presencial 017/2011 (homologado em 07/04/2011) em benefício de uma empresa; (inciso I do artigo 3º da Lei nº 8.666/93, art. 4º do Decreto 3555/00). (Item 5.3.3.2.);

Aduz a defesa que a Lei nº 10.520/2002 e o Decreto nº 3.355/2000 não estabelecem número mínimo de participantes; e suscita lição do jurista Jessé Torres Pereira Júnior sobre a modalidade Pregão, para respaldar seu entendimento.

A equipe técnica rebate, arguindo que a impropriedade não se restringe à participação de apenas um licitante no procedimento licitatório, mas sim na caracterização de restrição à competitividade do mesmo, contrariamente ao princípio do artigo 4º do Decreto nº 3.555/2000 e do artigo 3º, I da Lei nº 8.666/1993, que é de *“incentivar a disputa entre os participantes”*, de modo que a administração tenha maiores probabilidades de obter benefícios.

Reforça seu entendimento, observando que foi exíguo o prazo de 10 (dez) dias corridos, entre a publicação do aviso na imprensa oficial e a realização do certame, haja vista a relevância do valor envolvido e a abrangência do objeto em termos de desenvolvimento e implantação do *software*, restringindo a competitividade, ao invés de incentivá-la, contrariando os termos do artigo 4º do Decreto nº 3.555/2000 e do artigo 3º, I da Lei nº 8.666/1993.

Por fim, considera também que foi contrariado o artigo 3º, I, da Lei nº 8.666/1993 ao incluir cláusulas de preferência de marca e modelo, no caso, preferência de tecnologia de sistema operacional e de banco de dados, considerando que existem outros disponíveis no mercado, inclusive *softwares* livres. Ressalta que equipamentos com *software* diferentes podem “conversar”, ou seja, trocar informações entre eles.

Considero que razão parcial assiste à equipe técnica, pois como é sabido à competitividade é característica significativa do pregão, tanto é que vem expressamente albergada não só no caput do artigo 4º do Decreto nº 3.555/2000, como princípio norteador dessa modalidade, como em seu parágrafo único: **“as normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação”**. Assim vem sendo o entendimento do TCU:

“GRUPO I – CLASSE VII – PLENÁRIO

TC-002.251/2008-5 (com 3 anexos).

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. PREGÃO

PRESENCIAL. SUSPENSÃO CAUTELAR DA ASSINATURA DO CONTRATO. OITIVA. DILIGÊNCIAS. NÃO-OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE, COMPETITIVIDADE E PROPORCIONALIDADE. OFENSA AO INTERESSE PÚBLICO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÃO COM VISTAS À ANULAÇÃO DA DESCLASSIFICAÇÃO DE EMPRESAS E DA AJUDICAÇÃO DO OBJETO, COM VISTAS AO SEGUIMENTO DO CERTAME. DETERMINAÇÕES. JUNTADA DOS AUTOS ÀS CONTAS ANUAIS.

1. A ampliação da competitividade é princípio norteador do pregão e vem expressamente albergado no caput e no parágrafo único do art. 4º do Decreto nº 3.555/2000.

2. As normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação.”

No entanto, o administrador agiu no limite de sua discricionariedade, razão pela qual entendo não ser cabível a aplicação de multa, mas tão somente determinação para que observe os ditames da Lei nº 8.666/1993 e o art. 4º do Decreto nº 3.555/2000.

d) GB 06 – Realização de processo licitatório ou contratação de bens e serviços com preços comprovadamente superiores aos de mercado – sobrepreço (art. 37, caput, da Constituição Federal e art. 43, IV, da Lei 8.666/1993).

04) Caracterizada manipulação do procedimento licitatório Pregão Presencial 017/2011 (homologado em 07/04/2011) com o valor da proposta vencedora apresentando sobrepreço; (artigos 37 caput da CFB e artigo 43, IV, da Lei nº 8.666/93). (Item 5.3.3.3.);

Em apertada síntese, sustenta a defesa, que os preços orçados pelas empresas com relação à hora dos serviços de instalação dos *softwares*,

das horas do treinamento aos usuários e dos valores da locação em que já está incluso o treinamento aos usuários e dos valores da locação em que já está incluso o licenciamento de cada um dos *softwares*, condizem com preços de mercado aferido na licitação.

Acresce que o objetivo do certame não foi de caráter opcional ou alternativo ou reversivo, entre locação e compra, pois o interesse foi pela forma em que as empresas deveriam ofertar seus produtos mediante locação dos mesmos, cujas quantidades e forma de utilização deveriam ser apresentadas como condições peculiares.

Por fim, justifica que foi feita análise sobre opção de compra ou locação, que foi estipulado apenas 100 (cem) usuários na pesquisa de mercado para efetuar o comparativo de preços, enquanto que a quantidade de usuários na Companhia é maior que 200 (duzentos) (fls. 434 a 436 TCE).

Por sua vez, a equipe técnica esclarece que o dimensionamento de usuários na pesquisa de mercado efetuada foi para **100 (cem) usuários para cada módulo do sistema** (*Folha de Pagamento, Controle de Patrimônio, Controle de Almoxarifado, Controle e Geração de Compras e Licitações, Controle e Geração de Registro de Preços, Controle e Geração de Contratos, Controle e Geração de Documentos de Processos, Controle e Geração de Processos, Controle de Imóveis, Controle de Frotas, Controle de Legislação / jurídico, Controle de Ouvidoria (similar a marketing), Controle de Diárias e Passagens, Gestão de Recursos Humanos (incluindo modulo de Folha de Pagamento, Gestão de Concurso Publico, Gestão de Orçamento, Contabilidade e Finanças, Gestão Comercial de Serviço de Saneamento*), de modo que haveria um quantitativo bem superior à quantidade definida pela Sanecap, configurando desta maneira a existência de sobrepreço.

Ressalta que conforme explicativo e quadro comparativo de preços apresentado (fls. 313 a 315 TCE), foi levantada no mercado cotação de preços de *software* da maior empresa do setor no Brasil, na qual a mesma tem

por política de preços a venda de licenças de uso (um valor inicial) e após a implantação dos *softwares*, incide um valor mensal a título de manutenção.

Com base nos dados, foi feito comparativo de preços com os valores da proposta vencedora, que pratica apenas valor mensal de locação, considerando todos os desembolsos que seriam feitos durante os primeiros 5 (cinco) anos, em que constatou-se que houve um sobrepreço no valor estimado de R\$ 2,3 milhões para a empresa vencedora no período, sendo que este valor, a partir do 6º ano seria ainda maior, por não mais existir o pagamento a título de licença de uso.

Por fim, cabe salientar, que quando da análise da presente irregularidade na Representação Externa nº 11666-1/2011 (que resultou em ponto de controle das contas do exercício de 2011), restou também configurada a prática de sobrepreço, reiterada no presente processo.

Conforme demonstrado pela equipe técnica ficou constatado o sobrepreço da proposta vencedora. No entanto, a meu sentir, não há evidências suficientes para sustentar que ocorreu “manipulação”. Quanto ao sobrepreço entendo inapropriado propor a restituição dos valores, uma vez que conforme informação de fls. 274 TCE, não houve pagamento no exercício de 2011 à empresa vencedora.

Destarte, proponho **aplicar multa aos responsáveis, no valor equivalente a 11 UPFs/MT para cada**, nos termos do artigo 75, III, da Lei Complementar nº 269/2007 c/c artigo 289, II, da Resolução 14/2007 (Regimento Interno), e conforme a gradação dada no artigo 6º, II, “a” da Resolução Normativa nº 17/2010, cabendo cientificar o Relator das Contas de 2012 da necessidade de apurar eventual sobrepreço em pagamentos derivados deste processo.

e) GB13. Ocorrência de irregularidades nos procedimentos licitatórios (Lei no. 8.666/1993; Lei nº. 10.520/2002 e demais legislações vigentes).

05) O gestor adotou critério de julgamento do certame licitatório Pregão Presencia 017/2011 (homologado em 07/04/2011) incorreto “menor preço”, ao invés de “técnica e preço”; (Art. 46 da Lei 8.666/93; Art. 45, § 4º da Lei 8.666/93; Art. 3º da Lei 8248/91 – Bens e serviços de informática). (Item 5.3.3.1.);

06) Pregão Presencial 017/2011 (homologado em 07/04/2011) – Demonstrado direcionamento à preferência de marca e modelo; (artigo 3º, parágrafo 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93) Art. 7º, inciso I, parágrafo 5º, da lei 8.666/93). (Item 5.3.3.1.);

Quanto a irregularidade nº 05 a defesa alega que do ponto de vista doutrinário e jurisprudencial a utilização de licitação tipo menor preço é própria para a contratação de Sistemas de Gestão Pública, sob o argumento de que se tratam de serviços comuns, sendo recomendada a modalidade Pregão.

A equipe técnica rechaça os argumentos da defesa, uma vez que em todas as matérias citadas pela defesa há clara distinção entre “**produtos padronizados**”, facilmente disponíveis no mercado, e os “**dotados de peculiaridades e especificidades**”, sendo que para os primeiros se indica a adoção do Pregão, preferencialmente presencial, tipo menor preço. Já para o segundo, ou seja, “*produtos não padronizados*”, a adoção da licitação do tipo técnica, haja vista envolver alguma característica especial ou peculiar, que não possa ser satisfeita por meio dos produtos padronizados.

Afirma ainda que o objeto licitatório em apreço não se trata de “*bens e serviços comuns*”, como por exemplo, um Sistema de Contabilidade Pública, mas sim altamente parametrizado, **com especificidades não disponíveis no mercado.**

O ilustre Marçal Justen Filho ensina sobre o tema:

“Com a evolução e o progresso, os bens e serviços na área de informática inseriram-se no processo de produção em massa. Perderam suas especificidades. Isso significa que, tal como se passa com a maior parte dos produtos, **os bens e serviços de informática podem ser distinguidos em duas categorias fundamentais. Há os padronizados, disponíveis facilmente no mercado, e há os dotados de peculiaridades e especificidades.**

Assim, é perfeitamente possível encontrar equipamentos de informática à venda em supermercados e lojas não especializadas. Ali também se vendem os chamados “softwares de prateleira”: **programas com perfil não diferenciado, comercializados em massa e que podem ser facilmente instalados e operados.**

Ora, é evidente que essa espécie de bens e serviços não demanda licitação de técnica e preço, eis que não há sequer possibilidade de cogitação de variação técnica apta a **satisfazer de modo mais adequado o interesse sob tutela do Estado.** Aliás, o reconhecimento da procedência do raciocínio conduziu à possibilidade de utilização de pregão para contratação nessa área.

Portanto, tem de interpretar-se o §4º de modo compatível com a Constituição, para evitar o resultado prático de a Administração ser obrigada a desembolsar valores superiores aos necessários. **A licitação do tipo técnica será aplicada sempre que a necessidade administrativa envolver alguma característica especial ou peculiar, que não possa ser satisfeita por meio dos produtos padronizados.** Para ser mais preciso, até se pode admitir que a Administração possa adquirir produtos sob encomenda, não disponíveis no mercado, **valendo-se de licitação de menor preço quando sua necessidade não exigir**

variações técnicas, qualidades especiais ou atributos diferenciados por parte dos bens e serviços que pretende adquirir.

É imperioso, por tudo isso, que a adoção técnica e preço seja voltada a selecionar efetivamente os bens e serviços que apresentem desempenho e qualidades técnicas mais significativos."

Destarte, observa-se que a necessidade administrativa em apreço, não pode ser satisfeita por meio de produtos padronizados, por se tratar de aquisição de sistemas de integração de empresa pública, havendo inúmeras especificidades e características específicas da gestão da Companhia, não restando dúvida que a avaliação com base em **menor preço e técnica**, é a que melhor resguarda o interesse público patenteado.

Todavia, equivoca-se a equipe técnica, de vez que a legislação que disciplina a modalidade Pregão, não prevê o tipo Técnica e Preço, mas apenas Menor Preço (art. 4º, VIII da Lei nº 10.520/2002). Assim, a falha melhor teria sido descrita como "Adoção de modalidade de licitação imprópria", que entendo caracterizada, razão pela qual **proponho a aplicação de multa aos responsáveis no valor equivalente a 05 UPFs/MT para cada**, nos termos do artigo 75, III, da Lei Complementar nº 269/2007 c/c artigo 289, II, da Resolução 14/2007 (Regimento Interno), e conforme a gradação dada no artigo 6º, II, "a" da Resolução Normativa nº 17/2010.

Quanto ao apontamento nº 06, aduz a defesa que todos os seus Sistemas Operacionais desde servidores até as estações de trabalho são padronizados com "*Microsoft Windows*" e "*Microsoft Office*".

Argui a equipe técnica, que não procede a justificativa apresentada pela defesa sobre a necessidade da adoção de preferência por

marca e modelo, ao argumento de que a mesma se deu em função dos equipamentos e softwares existentes, haja vista que existe no mercado *softwares* livres, sem custas, que convivem harmonicamente com os softwares citados, por exemplo o *BrOffice* e *Linux*.

Analisando os autos, razão assiste à equipe técnica, uma vez que só é aceitável a preferência por marca em procedimento licitatório, se restar comprovado que a alternativa adotada é a mais vantajosa e a única que atende as necessidades do Órgão.

Neste sentido é o posicionamento pacificado pelo TCU, ao apreciar o TC 001.189/2001-5, em que foi determinado à entidade responsável que, *“nos processos licitatórios, abstenha-se de adotar preferência de marca, a menos que seja demonstrado, tecnicamente e de forma circunstanciada, que somente uma atende às necessidades específicas da Administração, conforme disposto nos artigos 7º, § 5º e 15, § 7º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993.”*

Ademais, só é permitida a padronização de marca, quando ficar incontestavelmente comprovado que apenas aquele produto, atende aos interesses da Administração. Não é o que ocorre no caso em tela, pois, conforme demonstrando pela Secex, existem no mercado *softwares* livres, sem custas, que convivem harmonicamente com os softwares citados.

Corroborar com este entendimento:

“Ementa :

REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. ELABORAÇÃO DE PROJETO BÁSICO. CLAREZA E OBJETIVIDADE DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. **VEDAÇÃO A INDICAÇÃO DE MARCA.** ELABORAÇÃO DE PLANILHAS DE REFERÊNCIA. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO DAS ENTIDADES DO SISTEMA S À LEI 8.666/93. COMPETÊNCIA DO SISTEMA S PARA APROVAR SEU

REGULAMENTO INTERNO DE LICITAÇÃO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÃO.

(...)

37. Verifica-se, ainda, na Planilha orçamentária **que para alguns itens foi especificada a marca, afastando a utilização de outras marcas similares, contrariando os princípios constitucionais da legalidade e da isonomia**, conforme a seguir: pintura acrílica branco gelo, marca Coral; lâmpada HQI-15 de 200w, marca Osram/Philips; tomada 3 pinos, marca Pial Plus; torneira para tanque C40, marca Deca.

38. **Em diversas oportunidades, o TCU tem se manifestado no sentido de que, para fins de padronização, pode haver a indicação de marca desde que haja justificativa fundamentada em razões de ordem técnica** (Decisão n. 446 - Plenário, Ata n. 40/1995; Acórdão n. 300/1998 - Primeira Câmara, Ata n. 23/1998; e [Decisão n. 664/2001 - Plenário](#), Ata n. 35/2001, [Decisão n. 516/2002 - Plenário](#)).

39. **A padronização de marca só é possível em casos excepcionais, quando ficar incontestavelmente comprovado que apenas aquele produto, de marca certa, atende aos interesses da Administração** (Licitações Contratos - Orientações Básicas/Tribunal de Contas da União, Secretaria de Controle Interno.2003).”

Por essa razão, **caracterizada está a irregularidade**. Assim **proponho aplicar multa aos responsáveis no valor equivalente a 11 UPFs/MT para cada**, nos termos do artigo 75, III, da Lei Complementar nº 269/2007 c/c artigo 289, II, da Resolução 14/2007 (Regimento Interno), e conforme a gradação dada no artigo 6º, II, “a” da Resolução Normativa nº 17/2010.

Irregularidade imputada aos Senhores **Aray Carlos da Fonseca Filho** (Diretor Presidente: 31/03/2011 a 31/08/2011), **Antônio Carlos Ventura Ribeiro** (Diretor Presidente: 01/01/2011 a 30/03/2011), **Erick Leite Ferreira** (Diretor Administrativo: 01/01/2011 a 19/04/2011) e **Paulo Ricardo Rodrigues** (Presidente da Comissão de Licitação: 01/01/2011 a 01/05/2011):

Irregularidade Moderada:

f) GC 13. Ocorrência de irregularidades nos procedimentos licitatórios (Lei no. 8.666/1993; Lei no. 10.520/2002 e demais legislações vigentes).

07) Ausência de numeração e assinaturas nos processos licitatórios Pregão Presencial 04/2011 (homologado em 25/02/2011); 08/2011 (homologado em 25/03/2011); 09/2011 (homologado em 30/03/2011) e 016/2011 (homologado em 15/04/2011). (Item 5.3.2.).

Justifica a defesa, em síntese, que a irregularidade apontada deu-se em função de o Setor de Licitação da empresa estar passando por uma reestruturação, com a saída de alguns funcionários, ressaltando que embora constatada a irregularidade pela equipe, a mesma não causou nenhum prejuízo para a Administração.

A Secretaria de Controle Externo informa que procedem as dificuldades apontadas pela defesa, confirmando a impropriedade.

Observa a ausência de numeração e rubrica pela autoridade competente nos Pregões Presenciais nºs 04/2011; 08/2011; 09/2011 e 016/2011, contrariando o que dispõe o artigo 40, §1º da Lei nº 8.666/1993.

É preciso entender que os procedimentos licitatórios consistem em uma sequência de atos formais que devem ser estritamente observados, de modo a garantir a transparência e a lisura do procedimento.

Dessa forma, em que pesem os argumentos da defesa, os mesmo não merecem prosperar, uma vez que se infringiu norma expressa da Lei de licitação.

Observo, no entanto, que falhou a equipe técnica ao não segregar os fatos de responsabilidade de dois diferentes gestores. Assim, os Pregões Presenciais nºs 04, 08 e 09/2011 são de responsabilidade do Sr. **Antônio Carlos Ventura Ribeiro** e o Pregão Presencial nº 016/2011 de responsabilidade do Sr. **Aray Carlos da Fonseca Filho**.

Assim, **considero caracterizada a irregularidade** e proponho aplicação de **multa aos responsáveis no valor equivalente a 05 UPFs/MT para cada**, nos termos do artigo 75, III, da Lei Complementar nº 269/2007 c/c artigo 289, II, da Resolução 14/2007 (Regimento Interno), e conforme a gradação dada no artigo 6º, III, “a” da Resolução Normativa nº 17/2010.

Feitas essas ponderações, considero adequado o julgamento pela **regularidade** das Contas Anuais de Gestão da **Companhia de Saneamento de Cuiabá**, relativas ao exercício de 2011, com determinações legais e aplicação de multas.

III. VOTO

Ante o exposto, comungo parcialmente do entendimento conclusivo do Parecer nº 2.876/2012, da lavra do Procurador de Contas Willian de Almeida Brito Junior e, com fulcro no § 1º, do artigo 21 da Lei Complementar nº 269/2007, c/c o artigo 193, § 2º da Resolução nº 14/2007, **VOTO** no sentido de:

I - Julgar **REGULARES com determinações legais** as Contas Anuais de Gestão do exercício de 2011 da **Companhia de Saneamento da Capital – Sanecap**, gestão dos Senhores **Antônio Carlos Ventura Ribeiro** (período 01/01/2011 a 30/03/2011); **Aray Carlos da Fonseca Filho** (período

31/03/2011 a 31/08/2011); e **Moisés Dias da Silva** (período 01/09/2011 a 31/12/2011), e, ainda:

II - aplicar MULTA ao Senhor Antônio Carlos Ventura Ribeiro, no valor total correspondente a **05 UPFs/MT**, em razão da ausência de numeração e assinaturas nos processos de Pregões Presenciais nºs 04; 08 e 09/2011 (**irregularidade nº 07**);

III - aplicar MULTA ao Senhor Aray Carlos da Fonseca Filho, no valor total correspondente a **32 UPFs/MT**, de acordo com a seguinte dosimetria:

a) 11 UPFs/MT em razão da realização de processo licitatório ou contratação de bens e serviços com preços comprovadamente superiores aos de mercado – sobrepreço (artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 43, IV, da Lei nº 8.666/1993) (**irregularidade nº 04**);

b) 05 UPFs/MT em razão da ocorrência de irregularidades nos procedimentos licitatórios (**irregularidade nº 05**);

c) 11 UPFs/MT em razão da ocorrência de irregularidades nos procedimentos licitatórios - Pregão Presencial nº 017/2011, demonstrado direcionamento à preferência de marca e modelo (**irregularidade nº 06**);

d) 05 UPFs/MT em razão da ausência de numeração e assinaturas no processo de Pregão Presencial nº 016/2011 (**irregularidade nº 07**);

IV - aplicar MULTA aos Senhores Erick Leite Ferreira (Diretor Administrativo) e **Paulo Ricardo Rodrigues** (Presidente da Comissão de Licitação), no valor total correspondente a **32 UPFs/MT para cada**, de acordo com a seguinte dosimetria:

a) 11 UPFs/MT em razão da realização de processo licitatório ou

contratação de bens e serviços com preços comprovadamente superiores aos de mercado – sobrepreço (artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 43, IV, da Lei nº 8.666/1993) (**irregularidade nº 04**);

b) 05 UPFs/MT em razão da ocorrência de irregularidades nos procedimentos licitatórios (**irregularidade nº 05**);

c) 11 UPFs/MT em razão da ocorrência de irregularidades nos procedimentos licitatórios - Pregão Presencial nº 017/2011, demonstrado direcionamento à preferência de marca e modelo (**irregularidade nº 06**);

d) 05 UPFs/MT em razão da ausência de numeração e assinaturas nos processos de Pregões Presenciais nºs 04; 08; 09; e 016/2011 (**irregularidade nº 07**);

V – determinar a gestão da **Prefeitura Municipal de Cuiabá**, diante da descontinuidade da empresa no exercício de 2012, na qualidade de acionista majoritário, que adote as seguintes providências:

a) destinar os recursos recebidos pela concessão dos serviços à outra entidade ou empresa para honrar os compromissos que a SANECAP possui perante credores;

b) havendo sobra de recursos, distribuí-los aos acionistas na proporcionalidade de sua participação. Inversamente, na falta de recursos para honrar os compromissos, os acionistas deverão ingressar com o montante necessário;

c) efetue um Balanço Patrimonial de "realização" de seu Patrimônio (liquidação de ativos/bens e direitos e liquidação do passivo/obrigações), que consiste no processo de avaliação (bens, direitos e obrigações) em valores de venda programada (não de liquidação);

d) estabeleça prioridades de pagamento conforme a legislação (obrigações trabalhistas, obrigações tributárias e obrigações com fornecedores);

e) promova os ajustes necessários nas Demonstrações Contábeis de 2012 em relação aos aspectos que impactam as atividades remanescentes da Companhia após a concessão dos serviços à iniciativa privada; e

f) observe os ditames da Lei nº 8.666/1993 e artigo 4º do Decreto 3.555/2000.

Ressalto que as multas impostas deverão ser recolhidas aos cofres do Fundo de Reaparelhamento e Modernização do Tribunal de Contas, com recursos próprios, no prazo de 60 (sessenta) dias, conforme disposto no artigo 286, § 1º, da Resolução nº 20/2010, mediante boleto bancário que se encontra disponível no endereço eletrônico <http://www.tce.mt.gov.br/fundecontas>.

Alerto ao atual gestor ou a quem vier a sucedê-lo no sentido de que a desobediência às determinações ora impostas pode ensejar a reprovação das contas subsequentes, nos termos do artigo 193, § 2º do Regimento Interno do TCE/MT.

Ressalvo, conforme o § 3º, do artigo 176, da Resolução n.º 14/2007, que essa manifestação baseou-se, exclusivamente, no exame de documentos de veracidade ideológica presumida.

Por derradeiro, encaminhe-se esta decisão ao Ministério Público Estadual para conhecimento e adoção das medidas cabíveis que entender cabíveis, bem como ao Relator das Contas do exercício de 2012 para acompanhamento do cumprimento das determinações.

É como voto.

Cuiabá, 03 de dezembro de 2012.

LUIZ HENRIQUE LIMA
Conselheiro Substituto