



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



24-04-13

SEB

=====

17 TC-015922/026/08

**Recorrente:** José Benedito Pereira Fernandes – Ex-Prefeito do Município de Santana de Parnaíba.

**Assunto:** Contrato entre a Prefeitura Municipal de Santana de Parnaíba e A&C Comercial e Distribuidora Ltda., objetivando o fornecimento, transporte e distribuição de água potável.

**Responsáveis:** Silvio Roberto Cavalcanti Peccioli e José Benedito Pereira Fernandes (Prefeitos à época).

**Em Julgamento:** Recurso Ordinário interposto contra o acórdão da E. Primeira Câmara, que julgou irregulares o procedimento licitatório na modalidade de concorrência, o contrato e os termos de aditamento, acionando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93. Acórdão publicado no D.O.E. de 29-05-10.

**Advogados:** Marcelo Palavéri e outros.

=====

## **1. RELATÓRIO**

**1.1** Em sessão de 04-05-2010, a E. Primeira Câmara<sup>1</sup> julgou irregulares a licitação, o contrato e os termos de aditamento entre a **PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SANTANA DE PARNAÍBA** e a empresa **A&C COMERCIAL E DISTRIBUIDORA LTDA.**, que objetivou o fornecimento, transporte e distribuição de água potável no município (fl. 303).

Segundo o voto do eminente relator, resultaram configuradas impropriedades que demonstram de forma inequívoca a inércia e o desmando no trato com a coisa pública.

A primeira impropriedade se refere aos locais de abastecimento a serem visitados que, muito embora obrigatória a inspeção, não foram definidos.

A exigência de que somente poderiam participar do certame empresas que apresentassem comprovante relativo à aquisição da pasta de licitação (itens 6.1 e 11.3, “f”, do edital) contrariou o artigo 3º, § 1º,

---

<sup>1</sup> Conselheiros ANTONIO ROQUE CITADINI, Relator, CLÁUDIO FERRAZ DE ALVARENGA, Presidente, e EDUARDO BITTENCOURT CARVALHO.



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



inciso I, da Lei nº 8.666/93, assim como o entendimento deste Tribunal, firmado na Súmula 26.

Outra grave irregularidade foi a imposição de prova de que as licitantes possuíssem poço em seu nome ou de terceiros, devidamente documentado perante a CETESB, acompanhado de laudo de qualidade da água com plena validade (item 11.4 “b”), afrontando o artigo 30, inciso II, da lei mencionada e o disposto na Súmula 14.

Além disso, a exigência da apresentação do balanço patrimonial e demonstrações financeiras do último exercício fiscal, de modo a comprovar a boa situação financeira da empresa (item 11.3 “c” ), não definiu um parâmetro claro para julgamento, desrespeitando o determinado no artigo 40, inciso VII, c.c. o artigo 31, § 5º, da Lei de Licitações.

Soma-se a isto que os índices de liquidez da empresa vencedora do certame não demonstraram boa situação financeira, conforme espelhado pela Fiscalização.

Ademais, o contrato foi desprovido de cláusula que estabelece prestação de garantia, descumprindo expressa disposição contida no artigo 55, inciso VI, da Lei de Licitações.

Pesam, ainda, contra a matéria em exame, o orçamento falho e a conseqüente impossibilidade de comprovação do preço ajustado com o praticado no mercado, desatendendo o artigo 43, inciso IV, da lei sobredita.

Todas essas exigências impediram a participação de maior número de interessados, visto que somente uma empresa compareceu ao certame.

Por fim, as justificativas apresentadas para a celebração dos termos de aditamento são insubsistentes, além de contaminados pelos vícios do principal.

**1.2** Inconformado, o ex-Prefeito interpôs **RECURSO ORDINÁRIO**, alegando que a municipalidade, mediante análise de suas necessidades diárias na utilização de água potável, entendeu ser conveniente o fornecimento, transporte e distribuição de água potável 24 horas por dia, para atendimento de emergência a postos de saúde, hospitais, próprios municipais e outros casos, assim como para a eventualidade de qualquer tipo de incêndio. E não havia necessidade de designação prévia dos locais



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



a serem visitados, posto que a visita técnica seria realizada em conjunto com servidor municipal, que conduziria os licitantes aos principais locais da prestação de serviços.

Sobre a aquisição da pasta de licitação, não havia entendimento uníssono na época em que foi firmado o contrato. Se hoje o entendimento é outro, a nova interpretação não pode retroagir. Invocou, a propósito, decisão desta Corte que julgou regulares licitação e contrato, porque anteriores à edição das súmulas, com a participação de seis licitantes e nenhuma inabilitação nem prejuízo ao erário (TC-6458/026/05). Ademais, a alegada impropriedade foi logo corrigida nos editais posteriores.

Com relação à exigência de que as licitantes tivessem poço disponível, devidamente documentado perante a CETESB, acompanhado de laudo de qualidade da água, a Prefeitura agiu em perfeita consonância com o inciso IV do artigo 30 da Lei de Licitações: *“prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso”*. E a Lei nº 118/73, que instituiu a CETESB, estabeleceu, entre suas atribuições, *“efetuar o controle de qualidade das águas destinadas ao abastecimento público e outros usos...”*. Assim, tendo em vista a natureza da prestação do serviço e suas consequências para a saúde dos usuários, a exigência é perfeitamente legal e não restritiva, pois se destina a todos os interessados, capacitados tecnicamente. O Recorrente invocou outra vez decisões favoráveis desta Corte, em procedimentos anteriores à consolidação de sua jurisprudência, e revelou que aqui também a municipalidade se amoldou a esta, excluindo dos requisitos de habilitação o prévio licenciamento na CETESB.

Com respeito à capacidade financeira das licitantes, a Prefeitura, em harmonia com a legislação e mediante seu poder discricionário, exigiu documentação suficiente para avaliar se as empresas participantes reuniam condições econômico-financeiras de assumir os compromissos decorrentes do futuro contrato. Tanto que o contrato foi executado a contento, sem nenhuma intercorrência financeira negativa por parte da contratada.

Já a garantia, apesar de não ter constado seu pagamento no termo contratual, houve a previsão do edital. Afora o excesso de formalismo, o contrato foi executado e a garantia prestada; sua não



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



referência no instrumento do contrato não trouxe prejuízo ao erário, até porque não houve necessidade de sua utilização.

Finalmente, não procede a censura ao orçamento falho e à consequente impossibilidade de comprovação do preço ajustado com os de mercado, uma vez que é obrigatória a estimativa do valor do futuro contrato, até para a adoção da modalidade licitatória. O que não há na lei é a definição da forma de pesquisa, sendo imperiosa apenas sua existência. E esta, houve, como se vê do doc. 3.

Demonstrada a regularidade da licitação e do contrato, regulares são seus aditivos (fls. 321/356).

**1.3** A douta Assessoria Técnica e sua Chefia manifestaram-se pelo conhecimento e desprovemento, pois as razões apresentadas não infirmaram os fundamentos da decisão.

Ademais, que as questões malsinadas restringiram a participação, prova-o a presença de apenas uma empresa proponente (fls. 428/431).

No mesmo sentido a D. SDG, que enfatizou que as exigências apontadas restringiram a competitividade e desconsideraram a legislação e as Súmulas deste Tribunal.

Não há justificativa para a imposição de que os licitantes possuíssem poço disponível, em seu nome ou de terceiros, documentado junto à CETESB, requisito que fere o entendimento pacífico, há muito externado por esta Corte, que só o admite ao vencedor do certame, nos termos do artigo 30, inciso II, da Lei de Licitações e da Súmula 14.

De igual forma, a falta de detalhamento do objeto, somada à exigência de balanço patrimonial e demonstrações financeiras sem parâmetro objetivo de julgamento, pode ter contribuído para o reduzido número de interessados, uma vez que somente duas empresas retiraram o edital e apenas uma ofereceu proposta.

Na mesma trilha, a realização de orçamento básico falho, além de comprometer a competição, inviabilizou a aferição da compatibilidade entre o preço orçado e o contratado (fls. 432/434).



## **2. VOTO PRELIMINAR**

**2.1** O v. acórdão foi publicado no DOE de 29-05-10/sábado (fl. 317), e o recurso, protocolado em 14-06-10 (fl. 321). Tempestivo, portanto.

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

## **3. VOTO DE MÉRITO**

**3.1** A análise dos autos revela que as exigências apontadas afrontam expressas disposições da lei e da jurisprudência desta Corte.

A necessidade de comprovação de disponibilidade de poço, documentado junto à CETESB e com laudo de qualidade, contraria o disposto na Súmula 14, que limita a exigência de apresentação de laudos e licenças de qualquer espécie ao vencedor da licitação.

Como destaca MARÇAL JUSTEN FILHO, *“Na linha de proibir cláusulas desarrazoadas, estabeleceu-se que somente podem ser previstas no ato convocatório exigências autorizadas na Lei (art. 30, § 5º). Portanto, estão excluídas tanto as cláusulas expressamente reprovadas pela Lei nº 8.666 como aquelas não expressamente por ela permitidas”* (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Dialética, 15ª edição, pág. 523).

E JESSÉ TORRES PEREIRA JUNIOR ressalta que a Lei nº 8.666/93:

*“não admite que os atos convocatórios de licitação formulem quaisquer outras exigências não previstas em lei, “que inibam a participação na licitação” (art. 30, § 5º, in fine.*

*Assim estabelece a lei específica em homenagem à competitividade, que é da essência de todo certame seletivo público.*

*Em matéria de qualificação técnica, na fase de habilitação preliminar, o propósito da lei das licitações e contratações é o de obter, por meio de documentos, prova bastante de que cada concorrente está apto a executar, se vencedor<sup>2</sup>, o objeto em disputa. Daí a vedação de limitações irrelevantes para o efeito de aferir-se tal aptidão”* (Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, Renovar, 7ª edição, pág. 413).

<sup>2</sup>

Destaque do relator.



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



A exigência de visita técnica aos locais de abastecimento, sem discriminá-los, certamente faz diminuir o interesse das empresas, por conta de uma dificuldade a mais, além de revelar falta de transparência dos atos da Administração, com prejuízo da competitividade.

A obrigatoriedade de aquisição da “Pasta de Licitação” (itens 6.1 e 11.3, “f”, do edital) para participar do certame, sobre afrontar a Súmula 26, incide na proibição dos artigos 3º, § 1º, e 30, § 5º, *in fine*, da lei de regência.

A apresentação do balanço patrimonial e das demonstrações financeiras, sem um parâmetro claro para julgamento, não permite avaliar a boa situação financeira da empresa, agravada pela constatação da Fiscalização de que os índices de liquidez da contratada não eram satisfatórios<sup>3</sup>.

Do mesmo modo, o orçamento básico se ressentiu da falha de uma pesquisa de preços absolutamente insuficiente, como apontou a Fiscalização (fls. 220/221), não ilidida pelo Recorrente.

Por fim, a garantia para assegurar a execução – que cabe à discricionariedade da Administração - foi expressamente prevista no item 8.2 do edital, mas não constou do contrato, como estabelece o inciso VI do artigo 55 da Lei de Licitações.

Não obstante, ela foi efetivamente prestada, como o prova o documento de fl. 415, pelo que excluo das razões de decidir esta imputação.

**3.2** Em consequência, acolho as manifestações dos doutos órgãos técnicos e nego provimento ao recurso, para confirmar o decreto de irregularidade da licitação, do contrato e dos termos aditivos, com a exclusão apenas do fundamento da falta de prestação da garantia.

Sala das Sessões, 24 de abril de 2013.

**SIDNEY ESTANISLAU BERALDO**  
**CONSELHEIRO**

---

<sup>3</sup> Liquidez Corrente = 0,8  
Liquidez Geral = 0,8

“Em geral, considera-se como bom o quociente de 1,5 para cima” (Equipe de Professores da FEA/USP – Contabilidade Introdutória – Atlas – 8ª edição, pág. 302)