



480

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

05-05-09

CFA

TC-029944/026/07

**Contratante:** Prefeitura Municipal de Embu Guaçu.

**Contratada:** Itapiserra Mineração S/A.

**Autoridade Responsável pela Homologação e que firmou os Instrumentos:** Walter Antonio Marques (Prefeito).

**Objeto:** Registro de preços para aquisição parcelada de pedras.

**Em Julgamento:** Licitação - Concorrência para Registro de Preços. Ata de Registro de Preços celebrada em 19-12-06. Pedidos de Compra. Valor de R\$ 1.752.300,00. Justificativas apresentadas em decorrência das assinaturas de prazo, nos termos do artigo 2º, XIII, da Lei Complementar estadual n. 709/93, publicadas em 19-01-08 e 10-12-08.

**Advogados:** Marcelo Palavéri e outros.

## 1. RELATÓRIO

**1.1** Trata-se de ata de registro de preços firmada em 19-12-06 (fls. 226/236) entre a **PREFEITURA MUNICIPAL DE EMBU GUAÇU** e a **ITAPISERRA MINERAÇÃO S/A**, objetivando a aquisição parcelada de pedras (5.000t de pó de pedra; 18.000t de bica corrida n. 3; 3.000t de pedrisco misto; 5.000t de pedra n. 1; 5.000t de rachão miúdo; 5.000t de rachão graúdo; 15.000t de brita n. 0(zero); 3.000t de brita ½; 3.000t de brita n. 2; 3.000t de bica (preparada com bica n. 2), durante o período de 12 meses, a contar de sua assinatura.

Houve prévia concorrência n. 4/06, tipo menor preço global; seis empresas retiraram o edital; duas ofereceram propostas e foram habilitadas.

O valor total dos pedidos de compra efetuados foi de R\$ 771.548,20.

**1.2** A Auditoria (fls. 371/376) indicou a falta de "ampla pesquisa de mercado e não [se] ter demonstrado que os preços obtidos são os praticados no âmbito da Administração Municipal"; ausência de autorização nos pedidos de fornecimentos; e incorreção dos elementos econômicos do empenho. Essas falhas ensejaram manifestação pela "irregularidade da licitação bem como dos pedidos de compra dela decorrentes".

**1.3** A Unidade Jurídica (fls. 379 e 380) e a Chefia da



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

481

Assessoria Técnica (fl. 381) propuseram fosse marcado prazo para defesa.

**1.4** O Prefeito Municipal veio aos autos (fls. 385/393), juntando documentos (fls. 394/435).

Sobre a ausência de pesquisa de preços, argumentou que a Prefeitura, observando as normas legais, realizou "durante a fase interna do procedimento licitatório a devida pesquisa de preços em duas empresas do ramo". Assegurou que o certame "cumpriu sua finalidade, tendo obtido o 'menor preço' para aquisição parcelada de pedras".

Acerca da ausência de autorização nos pedidos de fornecimento, informou que "é de praxe o departamento responsável emitir duas vias de cada documento referente à liquidação de despesa. Uma que fica arquivada no processo licitatório e, outra, no processo contábil". Juntou, então, cópias dos pedidos de compra autorizados pelo Prefeito (fls. 398/435) e anotou que "foi recomendado aos servidores responsáveis, que mantenham nos processos administrativos, uma cópia dos pedidos de compra, devidamente autorizados".

Em relação aos elementos de empenhamento da despesa, esclareceu que o utilizado deveu-se à grande quantidade adquirida e que as pedras foram destinadas a obras e instalações (muros de escolas, sarjetas, entre outros) e "o objeto aqui tratado não está inserido no rol de materiais de consumo estipulados no Anexo I da Portaria n. 448, de 13 de setembro de 2002, que trata da divulgação do detalhamento da natureza das despesas 339030, 339036, 339039 e 449052".

**1.5** Diante dessas explicações, a Assessoria Técnica (Jurídica, fls. 436 e 437; Chefia, fl. 438) manifestou-se pela regularidade dos atos em exame.

**1.6** Para a digna SDG (fls. 440/441), no entanto, outros aspectos estariam a merecer esclarecimentos da Prefeitura, "sobretudo diante da sensível redução do universo competitivo: das 06 (seis) empresas que retiraram o edital, apenas 02 (duas) apresentaram proposta". Atribuiu o fato às exigências editalícias para aferição da capacidade econômico-financeira e técnica (itens 1.2.1 "b", 1.4.1 e 1.4.2 "a" e "b"<sup>1</sup>). E, como a Origem não fora ainda

<sup>1</sup> b) mesmo as empresas classificadas como microempresas, dispensadas por Lei de elaboração de balanços patrimoniais para efeitos fiscais, devem apresentar balanços patrimoniais para



instada a se manifestar sobre essas questões, sugeriu a reabertura de prazo para defesa.

1.7 O Prefeito Responsável trouxe notas justificativas (fls. 446/463), afirmando, quanto à exigência do subitem 1.2.1.b do edital que "as microempresas interessadas em licitar, principalmente nas modalidades de tomada de preços e concorrência, obrigam-se a apresentar balanço patrimonial e outras demonstrações contábeis". Acrescentou que não cabe falta "na existência de ilegalidade do item 1.4.1 do ato convocatório, uma vez que a exigência de licenciamento de exploração, decreto ou portaria emitida pelo Departamento Nacional de Produção Mineral se fez necessária em razão de proteção ambiental, e objetivou, exclusivamente, certificar que a substância mineral fornecida à municipalidade fosse útil e compreendida no licenciamento, considerando que, em razão da contratação, a Municipalidade torna-se solidariamente responsável por atos oriundos da mesma".

Sobre as exigências do subitem 1.4.2, aduziu tratar-se de documento "de suma importância, uma vez que, solicitada a licença de operação, o empreendedor deverá demonstrar seu plano de pesquisa mineral, bem como apresentar estudo sobre o impacto ambiental, as medidas mitigadoras a serem adotadas". Reproduziu dispositivos (arts. 1º, 2º e 7º) da Resolução n. 9/90 do Conselho Nacional do Meio Ambiente. Observou que, "de acordo com o Departamento Nacional de Produção Mineral, o vencimento de tal licença implica na suspensão imediata das atividades de lavra pelo titular". Finalizou argumentando que "a ausência da referida exigência editalícia é que poderia causar algum tipo de prejuízo ao erário, uma vez que, não verificada a licença de operação das licitantes, a Administração

---

habilitação, pois a Administração necessita saber a capacidade econômico-financeira de seus futuros contratados.

1.4.1 - Licença de exploração, decreto ou portaria de lavra emitida pelo Departamento Nacional de Produção Mineral, em vigor, para extração do objeto desta licitação, comprovando que a empresa licitante pode extrair o objeto ofertado.

1.4.2 - Se a empresa licitante for somente fornecedora ou revendedora do objeto ofertado, ou seja, se a pedreira não for de propriedade da empresa licitante, deverá ser apresentada:

a) Declaração de fornecimento, assinada pelo proprietário da pedreira, com firma reconhecida em cartório (por autenticidade ou semelhança) de que fornecerá a empresa licitante o objeto contratado.

b) Autorização expedida pelo DNPM (Licença de Operação, LO) dentro do prazo de validade, para a pedreira declarante de que pode extrair o objeto ofertado pela empresa licitante.



*correria o risco de contratar empresa que não tivesse condições de acordo com a legislação ambiental e com isso sofrer a interrupção do fornecimento do objeto com a intervenção do Departamento Nacional de Produção Ambiental ou qualquer órgão ligado ao meio ambiente".*

**1.8** Para SDG (fls. 464/466), estariam justificadas as falhas atinentes às autorizações de fornecimento e elementos econômicos incorretos. Já a ampla pesquisa de preços restou sem comprovação pelo Prefeito, eis que realizada "com somente 02 empresas, sendo uma delas a contratada<sup>2</sup>, o que não comprova a compatibilidade com preços de mercado, nem tampouco a economicidade da despesa realizada". Referentemente aos itens de qualificação técnica das proponentes, e por ela própria questionados, entendeu esclarecida a exigência inserida no item 1.2.1."b", vez que inserida no "poder discricionário do Administrador".

Mas, nas exigências do subitem 1.4.1 haveria "afrenta direta à Súmula n. 14 deste Tribunal", pois se exigiu "'Licença de Exploração, decreto ou portaria de lavra emitida pelo DNPM' como prova de qualificação técnica, dentre os documentos de habilitação".

Ademais, afrontariam a súmula n. 15 desta Corte as disposições das alíneas "a" e "b" do item 1.4.2, por "exigirem compromisso de terceiro alheio à disputa ('declaração de fornecimento assinada pelo proprietário da pedreira' e 'autorização expedida pelo DNPM para a pedreira declarante')".

Considerando a baixa competitividade do certame e a não observância das súmulas ns. 14 e 15 desta Corte, concluiu pela "irregularidade da licitação, da ata de registro de preços e dos pedidos de compra realizados".

## **2. VOTO**

**2.1** Consoante análise da digna SDG, não se comprova nos autos suficiente pesquisa de preços, assim exigida pelo § 1º do artigo 15 e por outros preceitos da Lei 8.666/93 (artigos 43, IV; 48, II). A amplitude da pesquisa realizada pela Prefeitura cingiu-se apenas à empresa contratada e à outra empresa, o que não basta para assegurar a economicidade do negócio.

<sup>2</sup> Fls. 335/336, repetida às fls. 395/396, com as empresas Itapiserra e Mineradora Pedrix Ltda.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

2.2 Destoam do entendimento dado por esta Corte de Contas as exigências inseridas nos itens 1.4.1 e 1.4.2. "a" e "b" do edital.

O artigo 37, XXI, da Constituição prescreve que "a lei somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações" (gn). Bem por isso, para a habilitação nas licitações, somente pode ser exigida a documentação expressamente relacionada nos artigos 27 a 31 da Lei n. 8.666/93. As exigências não podem ser ampliadas, como, aliás, evidencia a reiterada preocupação da Lei ("exclusivamente", art. 27, caput; "consistirá", arts. 28, caput, e 29, caput; "limitar-se-á", art. 30, caput).

Descabida, portanto, a exigência, nos documentos de habilitação, como prova de qualificação técnica, de "licença de Exploração, decreto ou portaria de lavra emitida pelo DNPM". Ela não é autorizada pelos artigos 27/31 da Lei de Licitações. É descabida também porque o licitante pode, perfeitamente, não exercer a atividade de exploração de lavra, mas ser, tão somente, revendedor do produto, como o são tantas empresas que exploram esse ramo de atividade. A exigência afronta a súmula n. 14<sup>3</sup> da jurisprudência do Tribunal, que, quando muito, autoriza seja formulada ao vencedor da disputa.

As exigências de compromissos de terceiro alheio à disputa ("declaração de fornecimento assinada pelo proprietário da pedreira" e "autorização expedida pelo DNPM para a pedreira declarante") também não são autorizadas pela Lei e afrontam reiteradas decisões desta Corte, consolidadas no enunciado da sua súmula n. 15<sup>4</sup>.

2.3 As indevidas exigências formuladas aos licitantes afrontam, também, o artigo 3º, § 1º, I, da Lei de Licitações, pois concretamente frustraram o caráter competitivo da licitação. Tanto isso é verdade que apenas seis empresas retiraram o edital e somente duas participaram efetivamente do certame.

<sup>3</sup> Súmula n. 14 - Exigências de comprovação de propriedade, apresentação de laudos e licenças de qualquer espécie só são devidas pelo vencedor da licitação; dos proponentes poder-se-á requisitar tão somente declaração de disponibilidade ou de que a empresa reúne condições de apresentá-los no momento oportuno.

<sup>4</sup> Súmula n. 15 - Em procedimento licitatório, é vedada a exigência de qualquer documento que configure compromisso de terceiro alheio à disputa.



485

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

2.4 Diante do exposto e do que consta nos autos, acolho o pronunciamento da digna SDG e julgo irregulares a licitação, a ata de registro de preços e os pedidos de compra realizados, e ilegais as despesas decorrentes. Aciono os incisos XV e XXVII do artigo 2º da Lei Complementar estadual n. 709/93, ciente este Tribunal, em 60 (sessenta) dias das providências adotadas.

Nos termos do artigo 104, II, do mesmo diploma, por afronta aos preceitos constitucional e legais citados neste voto, aplico multa ao Prefeito Responsável cujo valor, considerado o dano causado ao erário e que se trata de questão consolidada em súmula desta Corte, fixo no correspondente pecuniário de 500 UFESPs (quinhentas Unidades Fiscais do Estado de São Paulo), para recolhimento no prazo de 30 dias.

Sala das Sessões, 05 de maio de 2009.

  
CLÁUDIO FERRAZ DE ALVARENGA  
CONSELHEIRO