



Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia

DENÚNCIA CONTRA PREFEITO MUNICÍPIO DE LIVRAMENTO DE NOSSA SENHORA

Processo TCM nº 03878-13.

Denunciante: Artur Moura e Silva Neto.

Denunciado: Paulo César Cardoso Azevedo.

Exercício Financeiro: 2013.

Conselheiro Relator: Plínio Carneiro Filho.

Assunto: Licitações. Pregão Presencial, Dispensas e Inexigibilidades. Situação de Emergência não configurada. Irregularidades. Procedência parcial. Ressarcimento ao erário. Aplicação de sanção pecuniária e representação ao Ministério Público Estadual.

DELIBERAÇÃO

Cuida o Processo TCM nº 03878-13 de denúncia formulada pelo Sr. Artur Moura e Silva Neto contra o Sr. Paulo César Cardoso Azevedo, Prefeito do Município de Livramento de Nossa Senhora, ao qual foram anexados os petítórios protocolados sob TCM nºs 03879-13, 03880-13 e 03881-13, por medida de economia e celeridade processual, uma vez que envolvem as mesmas partes, mesmo exercício financeiro e similitude entre os fatos denunciados, satisfazendo a regra de que trata o art. 17 da Resolução TCM nº 1225/06.

No expediente de que ora se trata (Processo TCM nº 03878-13) é denunciado que *“A Prefeitura Municipal de Livramento de Nossa Senhora, em 20 de março de 2013, publicou aviso de licitação sob a modalidade pregão presencial de nº 27/2013, documentos em anexo, para contratação de pessoa jurídica para a prestação do serviço de apoio às secretarias municipais, compreendendo serviços de conservação, manutenção, vigilância de repartições educacionais e suas áreas externas e órgão públicos municipais, serviços de limpeza gerais e ainda serviços de condução de veículos, recepção de alunos, preparação e distribuição de alimentos.”*

Destarte, segundo o delator, o denunciado *“pretende terceirizar atividades fins do Município vilipendiando o interesse da sociedade que está sendo privada de ocupar verdadeiros cargos públicos através do meio próprio: concurso público.”*

Por essa razão, após trazer à colação jurisprudência do STF contrária à terceirização e afirmar que o procedimento estaria contrariando disposições da Lei Orgânica do Município, *“especificamente, no tocante a segurança”*, o denunciante pugnou pela condenação do denunciado nas penalidades previstas na regra de competência, tendo, na oportunidade, anexado os documentos de fls. 03/05 dos autos.

Em seguida, no expediente nº 03879-13 (fls. 07/12) são questionadas as dispensas de licitações nºs 01, 05, 06, 07, 15, 16 e 18, cujos extratos foram publicados no Diário Oficial que circulou em 25.02.13, desconsiderando a regra de que trata o inciso XXI da Carta Federal, estabelecadora de que *“ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública...”*

O primeiro procedimento (Dispensa nº 01/2013) *“refere-se à contratação de empresa para a varrição, coleta, capinagem, compactação de resíduos” das ruas da cidade nos meses de janeiro e fevereiro, sendo beneficiada a empresa L&M Serviços de Limpeza Ltda.,... pelo valor global de R\$419.735,40...* O que *“Causa estranheza aos munícipes a publicação de tal dispensa vez que o serviço na cidade é executado com funcionários trajando fardas com o timbre da empresa Liglixo.”* Além disso, *“até dezembro de 2012, o Município de Livramento de Nossa Senhora executava tal serviço de forma direta e com um ônus muito menor do que o valor absurdo contratado no período de apenas dois meses, deve, portanto, ser justificado na forma do inciso segundo do parágrafo único do artigo 26 da Lei nº 8.666/93, a justificativa de tal valor absurdo!”*, com acréscimo de que a Lei Orgânica do Município (art. 18, X, letra “e”) confere competência a esse ente público, para *“organizar, prestar, diretamente sob regime de concessão ou permissão entre outros serviços a limpeza pública, coleta de lixo e destino.”*

A segunda dispensa (Procedimento nº 05/2013) diz respeito *“à contratação de empresas para o fornecimento de medicamentos e material hospitalar”, para os meses de janeiro e fevereiro, sendo beneficiadas três empresas: Fênix Comércio de Produtos Hospitalares Ltda.,... Medsil Comercial Farmacêutica e Hospitalar Ltda., e Medical Comercial de Produtos Médico Hospitalar Ltda. ...pelo valor global de R\$250.000,00...*, tendo o delator estranhado *“o fracionamento entre fornecedores para fazer frente a este compromisso público.”*, razão porque deve o gestor justificar a ocorrência.

A terceira dispensa (Procedimento nº 06/2013) *“refere-se à contratação de empresa para o fornecimento de combustível”, para os meses de janeiro e fevereiro, sendo beneficiada a empresa Jorge Trindade Oliveira,... pelo valor global de R\$60.000,00.*”, a exigir do gestor justificativa quanto a escolha do fornecedor na forma do previsto no inciso II, parágrafo único do art. 26, da Lei Federal nº 8.666/93, considerando que existem onze postos de combustíveis na cidade.

Por sua vez, a quarta dispensa (Procedimento nº 07/2013) *“refere-se ao aluguel de imóvel para abrigar secretarias da administração municipal, no hotel com sede na Avenida Lindemberg Cardoso,... pelo valor de R\$120.000,00 para doze meses.”* Situação a exigir esclarecimento quanto à razão da escolha do contratado, que tem sido *“participante assíduo da campanha do atual gestor, Sr. Antônio Abrantes Oliveira Neto,...”* e a justificativa do preço, por considerá-lo elevado e o imóvel mal localizado, tendo em vista que *“o ponto foi construído para funcionar como um hotel, não tendo como o mesmo atender a finalidade precípua da administração “cujas necessidades de instalação e localização condicionem a sua escolha”.*”, conforme estabelece o inciso X do art. 24 da Lei Federal nº 8.666/93.

Já a quinta dispensa (Procedimento nº 15/2013) *“refere-se a prestação de serviço de atendimento médico a população” (...)* com vistas à modernização e efficientização da saúde pública, tendo sido contratado o Instituto Nacional de Amparo à Pesquisa, Tecnologia, Inovação e Saúde – INTS,... pelo valor de R\$687.802,24 para, apenas, dois meses de serviço.”, sendo questionada a contratação considerando que *“na página do referido Instituto: <http://ints.org.br>, não consta o objeto da prestação de serviços médicos, como foi enfatizada pela publicação, o que leva a crer pela irregularidade do referido ato administrativo.”*

Alega, por fim, o denunciante que *“é de conhecimento público na cidade, que os PSFs e a policlínica não funcionaram no período contratado e o SAMU tem servidores pelo regime de direito administrativo, devendo, a administração provar a execução dos referidos serviços se estes foram aventados no contrato.”*, além da justificativa do preço concertado na forma do disposto no inciso III, parágrafo único do art. 26 da Lei Federal nº 8.666/93.

A sexta dispensa (Procedimento nº 16/2013) *“refere-se à prestação de serviço de “apoio a logística a prestação de serviços gerais a Prefeitura,”..., tendo sido contratada a Cooperativa de Transportes Alternativos, Escolar, Consultoria e de Serviços,... pelo valor de R\$479.532,16... para, apenas, dois meses de serviço.”*, a exigir *“que o denunciado explique a razão da escolha do fornecedor dos serviços ou executante, vez que, estranhamente, possui o mesmo endereço do contratado anteriormente: Avenida Professor Magalhães Neto, 1856, CEP 41.810-012, Salvador, Bahia.”*, além do preço, considerando que a avença foi ajustada *“para, apenas, dois meses de serviço, vez que, nesse período, o Município não realizou aulas escolares, que inflariam o serviço, diante das férias na rede municipal.”*

A sétima e última dispensa (Procedimento nº 18/2013) diz respeito à contratação de *“impressão de material gráfico destinado ao uso da Secretaria Municipal de Saúde e Educação, sendo beneficiada a empresa Elto Flores Lima – ME,... pelo valor global de R\$16.430,00.”*, referente ao mês de fevereiro, a exigir do denunciado a justificativa do fornecedor e do preço contratado, além de evidenciar fracionamento considerando que a avença deveria ter alcançado as necessidades de todo o Município e não apenas das Secretarias antes mencionadas, razão porque, uma vez instruído o expediente com os documentos de fls. 13/27, é pedida a apuração dos fatos e aplicação ao denunciado das penalidades previstas na regra de competência.

Noutro passo, mediante expediente nº 03880-13 (fls. 30/31), são denunciados os Processos de Inexigibilidade nºs 002/2013 e 013/2013. Através deste último (Inexigibilidade nº 013/2013) foi contratada a empresa CTE Consultoria Especializada Ltda. e, mediante Processo nº 002/2013, a empresa Fernandes Assessoria & Consultoria, todas estabelecidas na cidade de Vitória da Conquista.

De acordo com o denunciante, *“Os valores acertados foram respectivamente R\$338.000,00 e R\$65.000,00.”*, residindo a irregularidade na *“escolha do fornecedor dos serviços ou executante e no valor contratado que deve ser plenamente justificado.”*, dado que tais contratações não teriam satisfeito os requisitos exigidos pela legislação de regência, quais sejam: *“1) contratação de serviços técnicos especializados; 2) natureza singular do objeto da contratação; e 3) notória especialização. (...) Assim, apesar dos serviços de contabilidade e assessoria serem considerados como técnicos, preenchendo o primeiro requisito, deve ficar demonstrado a singularidade dos objetos e a notoriedade das empresas, não obstante o Supremo Tribunal Federal consagrou o “grau de confiança” para fins de contratação como essa. (...) Desta forma, o gestor não se incumbiu de mostrar a inviabilidade de competição necessários a casos como esse.”*

Acresce, ainda, o denunciante que, *“Se não bastasse tal ilegalidade, diante do objeto dos serviços e dos valores ajustados, não pode ser verificada a existência da razoabilidade*

se caracterizando pelo seu excesso.”, razão porque pugna pela apuração do fato e aplicação ao denunciado da penalidade prevista em lei, ao tempo em que instruiu o expediente com os documentos de fls. 32/37 dos autos.

Por último, através do expediente nº 03881-13 (fls. 40/41), é mais uma vez questionada a Dispensa de Licitação nº 18/2013 referente à contratação de *“impressão de material gráfico destinado ao uso das Secretarias Municipais de Saúde e Educação”, sendo beneficiada a empresa Elto Flores Lima – ME, ... pelo valor global de R\$16.430,00.*”, considerando *“que em 11 de março de 2013 foi publicado o resultado do julgamento do Pregão Presencial nº 18/2013, onde contratou a empresa, por lote, num valor total de R\$298.900,00 para prestar serviço para todas as secretarias e não só para as Secretarias Municipais de Saúde e Educação, como ocorreu na dispensa.*”, uma vez que, *“além de não justificar a razão da escolha do fornecedor no tocante a dispensa, foi praticado verdadeiro fracionamento de licitação e duplicidade de contratação, vez que o pregão presencial citado licitou o serviço para todas as secretarias, inclusive as Secretarias Municipais de Saúde e Educação, que também fizeram parte do objeto da dispensa.*”, razão porque, com a anexação dos documentos de fls. 42/46 dos autos, o denunciante pugnou pela apuração dos fatos e aplicação ao denunciado das penalidades previstas na regra de competência.

Formalizado o expediente e encaminhado à relatoria após o sorteio de praxe, seguiu-se da notificação do denunciado, para apresentar defesa no prazo regimental de vinte dias, resultando nos esclarecimentos de fls. 58/67 secundados pelos documentos de fls. 68/72, além do petítório de fl. 75, através do qual o gestor fez juntar aos autos os documentos de fls. 76/109, oportunidade em que o defendente procurou refutar cada uma das imputações de que foi alvo.

Pois bem, depois de anexadas as defesas apresentadas os autos foram submetidos à consideração da colenda Assessoria Jurídica – AJU, que exarou o judicioso Parecer de fls. 111/121.

Em seguida, quando os autos regressaram da AJU o defendente juntou aos autos novos petítórios de defesa, conforme se pode notar dos expedientes de fls. 123/131, 133/138, 140/150 e 152/174, secundados pelos documentos dispostos em seis pastas tipo “AZ”, além haver ingressado, também, com o petítório de fls. 180/192 dos autos, fazendo com que o Processo mais uma vez retornasse à consideração da AJU, para analisar principalmente a pertinência dos esclarecimentos referentes ao sobrepreço observado na contratação das empresas COOPETRABA (Dispensa de Licitação nº 16/2013) e Elto Flores Lima – ME (Dispensa de Licitação nº 18/2013), resultando no abalizado pronunciamento de fls. 194/201 dos autos.

Encerrada a instrução processual e em respeito à legislação de regência o expediente em apreço foi enviado à consideração do colendo Ministério Público de Contas, que exarou o respeitável pronunciamento de fls. 209/216 dos autos, opinando *“pelo conhecimento e procedência parcial da presente denúncia, aplicando-se multa compatível com a gravidade das infrações praticadas, com base no art. 71, inciso II da Lei Orgânica do TCM (LC nº 06/91). (...) Em tempo, recomendo o envio dos presentes autos ao Douto Ministério Público estadual, para apuração de eventuais condutas criminosas ou ímprobas.*”

VOTO

Os questionamentos de que foi alvo o Sr. Paulo César Cardoso Azevedo, Prefeito do Município de Livramento de Nossa Senhora giram em torno de irregularidades de que padecem procedimentos licitatórios das modalidades pregões, dispensas e inexigibilidades de licitações realizados no período de vigência do Decreto nº 01/2013, de 02.01.13, que decretou situação de emergência pelo prazo de sessenta dias no aludido Município, sendo arrolados os Pregões Presenciais de nºs 18/2013 e 27/2013; Dispensas de Licitações nºs 01/2013, 05/2013, 06/2013, 07/2013, 15/2013, 16/2013 e 18/2013; e Processos de Inexigibilidade nºs 02/2013 e 13/2013.

Antes de enfrentar o mérito que envolve o Processo em apreço, volta-se à apreciação da preliminar de não conhecimento da denúncia formulada pela defesa ao argumento de que não teriam sido satisfeitos os requisitos previstos nos incisos II do art. 82 da Lei Complementar nº 06/91 e incisos I, II e III do art. 3º da Resolução TCM nº 1.225/06, devido à ausência de cópia do documento de identidade e da inscrição do CPF do denunciante, em relação ao inciso II tanto do art. 82 da mencionada Lei Complementar nº 06/91 quanto do art. 3º da Resolução TCM nº 1.225/06; não estar redigida em linguagem clara e objetiva e nem estar acompanhada de indício razoavelmente convincente do fato denunciado e de provas como exigido nos incisos I e III do art. 3º da TCM nº 1.225/06, para indeferi-la, uma vez que os documentos de identificação do denunciante, tidos como ausentes acham-se presentes às fls. 05 e 46 dos autos; além disso, a linguagem vislumbrada na exordial revela-se aceitável por estar inteligível não tendo, como se pode observar, dificultado o exercício da defesa articulada pelo denunciado; e que os documentos que acompanham as diversas peças de incoação apontam indícios da ocorrência dos fatos denunciados, autorizando o recebimento da delação, razão porque fica indeferida a preliminar levantada.

Quanto ao mérito, após tudo visto e devidamente examinado, observa-se que alguns dos questionamentos descritos nos autos receberam do gestor razoáveis esclarecimentos descaracterizando-os satisfatoriamente, como se verá nos passos seguintes:

Pregão Presencial nº 27/2013 – Foi denunciado no expediente de que ora se trata (Processo TCM nº 03878-13) irregularidade envolvendo o Pregão Presencial nº 27/2013, realizado com vistas à *“contratação de pessoa jurídica para a prestação do serviço de apoio às secretarias municipais, compreendendo serviços de conservação, manutenção, vigilância de repartições educacionais e suas áreas externas e órgãos públicos municipais, serviços de limpeza gerais e ainda serviços de condição de veículos, recepção de alunos, preparação e distribuição de alimentos.”*

Segundo o delator, com a realização do procedimento em testilha, o denunciado pretendeu *“terceirizar atividades fins do Município vilipendiando o interesse da sociedade que está sendo privada de ocupar verdadeiros cargos públicos através do meio próprio: concurso público.”*, contrariando, inclusive, disposições da Lei Orgânica do Município, *“especificamente, no tocante a segurança”*.

A defesa refuta a imputação sob o argumento de que as atividades licitadas não fazem parte da estrutura atual do Município, caracterizando-as como atividades meio, não havendo, portanto, descumprimento da legislação de regência, sobretudo da Lei Orgânica do Município, mesmo porque *“não se tratou de constituição de Guarda Municipal,... O que se contratou foram serviços de vigilância atividade-meio da administração, para cuja realização não há previsão no quadro de pessoal da Prefeitura, sendo perfeitamente regular a sua terceirização,...”*, além disso, as terceirizações realizadas estão de acordo com o preconizado na Súmula nº 331 do TST ao estabelecer no item III, que *“Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a personalidade e a subordinação direta.”*

E conveniente ressaltar que o ingresso no serviço público, nos termos do preconizado na Carta Federal (art. 37, II), se dá mediante a realização do necessário e indispensável concurso público, comportando as exceções adremente estabelecidas para os cargos em comissão e funções gratificadas, além de se admitir, em situação excepcional, a contratação sob Regime Especial de Direito Administrativo – REDA.

A propósito dos fatos denunciados, foi chamada a atuar no feito a respeitável AJU, que emitiu o pronunciamento de fls. 111/121 dos autos, cujo opinativo é adotado como razão de decidir e passa a fazer parte integrante do decisório, merecendo destacar aqui, sobre a temática terceirização de mão de obra, o seguinte:

“É entendimento pacífico que a terceirização de mão de obra diz respeito à locação de serviços ou a contratação interposta de pessoal, com o propósito de suprir necessidades, transitórias ou permanentes, não devendo ser confundida com a contratação temporária por excepcional interesse público prevista no art. 37, IX da Constituição da República.

Quando o interesse do Poder Público é a prestação de serviço sem vínculo direto com pessoas que os executarão acontece a terceirização. O questionamento a ser feito, então, é o que pode ser terceirizado pela Administração Pública?

A rigor, a terceirização no âmbito da Administração Pública somente é admitida para a execução das atividades-meio. As atividades-fim, geralmente ligadas à noção de funções típicas de Estado, não poderão ser terceirizadas.

A partir da idéia neoliberal de Estado Mínimo, com enxugamento da estrutura administrativa, admite-se a terceirização pela Administração de atividades meio, que não digam respeito às finalidades a que se destina desde que não haja vacância em cargo ou emprego público para o desempenho da atividade.

O Decreto nº 2.271/97, que dispõe sobre a terceirização no âmbito da União, determina, em seu art. 1º, que somente “poderão ser objeto de execução indireta as atividades materiais acessórias, instrumentais ou complementares aos assuntos que constituem área de competência legal do órgão ou entidade”. (Grifamos.)

O § 1º do mesmo dispositivo estabelece o rol de serviços passíveis de execução indireta, admitindo a terceirização das **“atividades de conservação, limpeza, segurança, vigilância, transportes, informática, copeiragem, recepção, reprografia, telecomunicações e manutenção de prédios, equipamentos e instalações.”**

*De seu turno, o § 2º do mesmo diploma enumerou quais as atividades que não poderão ser objeto de terceirização, quais sejam, aquelas **“atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade, salvo expressa disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal.”** (Destaque não é do original.)*

*Assim, conclui-se que será cabível a terceirização quando não houver vacância em cargo ou emprego público compatível com os serviços a serem contratados e a utilidade pretendida tratar-se de **atividade-meio** no âmbito da Administração.*

No caso vertente, observa-se que o objeto questionado consiste na contratação de serviços de apoio às Secretarias Municipais, aí incluídas conservação, manutenção, vigilância, limpeza, condução de veículos, recepção de alunos e preparação e distribuição de alimentos.

*Ora, não sendo atividades constantes do quadro de pessoal da Administração, claro está que os mencionados serviços **não guardam direta correlação com a atividade-fim, inexistindo, pois, irregularidade no particular.**” – realces do original.*

Portanto, nessa linha intelectual adotada com bastante proficiência pela AJU, é de se concluir pela impropriedade do fato imputado.

Fracionamento de licitação e contratação em duplicidade – Da mesma forma não merece prosperar a questão referente a fracionamento de licitação e contratação em duplicidade, arguida no expediente nº 03881-13 (fls. 40/41), questionada na Dispensa de Licitação nº 18/2013 referente à contratação de *“impressão de material gráfico destinado ao uso das Secretarias Municipais de Saúde e Educação”, sendo beneficiada a empresa Elto Flores Lima – ME, ... pelo valor global de R\$16.430,00.*”

De acordo com o delator “em 11 de março de 2013 foi publicado o resultado do julgamento do Pregão Presencial nº 18/2013, onde contratou a empresa, por lote, num valor total de R\$298.900,00 para prestar serviço para todas as secretarias e não só para as Secretarias Municipais de Saúde e Educação, como ocorreu na dispensa.”, uma vez que, “além de não justificar a razão da escolha do fornecedor no tocante a dispensa, foi praticado verdadeiro fracionamento de licitação e duplicidade de contratação, vez que o pregão presencial citado licitou o serviço para todas as secretarias, inclusive as Secretarias Municipais de Saúde e Educação, que também fizeram parte do objeto da dispensa.”.

O denunciado refutou a imputação alegando situação emergencial para promover a contratação direta de serviços gráficos para atender as inadiáveis necessidades das Secretarias de Educação e de Saúde para, em seguida promover a regular realização de procedimento licitatório visando à contratação desses serviços para as necessidades de

toda a comuna, de sorte que não teria havido nem fracionamento e nem duplicidade de contratação por *“atender à demanda das secretarias no restante do ano, ou seja, para o período não compreendido na Dispensa nº 18/2013.”*

Examinada a questão, observa-se que o denunciante não trouxe para os autos nenhum elemento de convicção capaz de comprovar sua alegação quanto a existência de fracionamento e duplicidade de contratação da empresa Elto Flores Lima – ME pelo fornecimento de materiais gráficos. A evidência nos autos é de que o primeiro ajuste resultante da Dispensa nº 018/2013 alcançou apenas o mês de fevereiro, conforme documentos de fls. 42/44 dos autos. O Sistema SIGA registra ter havido procedimento licitatório para o período de março a dezembro de 2013, no montante de R\$105.567,00, não se observando, assim, a existência nem de fracionamento e nem duplicidade de contratação como denunciado, de sorte que, sob esse aspecto, a delação não merece acolhida, ficando ressaltado, todavia, para exame em outro momento deste decisório as questões envolvendo a aquisição direta estribada em situação emergencial e o valor desembolsado.

Quanto aos demais questionamentos envolvendo as Dispensas de Licitação nºs 01/2013, 05/2013, 06/2013, 07/2013, 15/2013, 16/2013 e 18/2013; Inexigibilidades nºs 02/2013 e 13/2013; e o Pregão Presencial nº 18/2013, é de se concluir pela procedência da delação, ainda que parcialmente, nos termos a seguir delineados.

Dispensa de Licitação nº 01/2013

A realização da Dispensa nº 01/2013, questionada nos autos do expediente nº 03879-13, anexado ao de que ora se trata, teve por objetivo *“a contratação de empresa para a varrição, coleta, capinagem, compactação de resíduos” das ruas da cidade nos meses de janeiro e fevereiro, sendo beneficiada a empresa L&M Serviços de Limpeza Ltda.,... pelo valor global de R\$419.735,40...”*

Segundo o denunciante, o que *“Causa estranheza aos munícipes a publicação de tal dispensa vez que, o serviço na cidade é executado com funcionários trajando fardas com o timbre da empresa Liglixo.”* Além disso, *“até dezembro de 2012, o Município de Livramento de Nossa Senhora executava tal serviço de forma direta e com um ônus muito menor do que o valor absurdo contratado no período de apenas dois meses, deve, portanto, ser justificado na forma do inciso segundo do parágrafo único do artigo 26 da Lei nº 8.666/93, a justificativa de tal valor absurdo!”*, com acréscimo de que a Lei Orgânica do Município (art. 18, X, letra “e”) confere competência a esse ente público, para *“organizar, prestar, diretamente sob regime de concessão ou permissão entre outros serviços a limpeza pública, coleta de lixo e destino.”*

O denunciado refuta a imputação sob a alegação de que recebeu a Administração Municipal em estado de verdadeiro caos administrativo e que não houve regular transição de governo. Essa situação deu ensejo à edição do *“Decreto nº 001/2013, que caracteriza o período de 1º de janeiro de 2013 a 28 de fevereiro do mesmo ano como situação de emergência”*, emprestando assim, suporte legal à contratação mencionada, realizada pelo prazo de 02 (dois) meses, tendo em vista que a gestão pretérita deixou de recolher o lixo e de proceder a limpeza pública municipal desde o mês de novembro de 2012, além

disso, além disso a *“situação de emergência caracterizada pela estiagem, tendo sido incluído pelo Governo do Estado dentre os municípios em situação de emergência.”*

Aduz, ainda, ter sido realizada pesquisa de mercado junto a empresas do setor, através de servidor especificamente designado para esse fim, fazendo com que fosse decidido pela contratação da empresa L&M Serviços de Limpeza Ltda., *“que se apresentou como a melhor opção da contratação por atender os requisitos de melhor técnica e melhor preço de mercado tendo em vista o porte de que demandava o serviço emergencial contratado.”*

Em seguida, no arrazoado de fls. 152/174 dos autos, o gestor volta a insistir na regularidade da contratação direta, asseverando que *“quando da sua posse em janeiro de 2013, o denunciante não encontrou qualquer contrato de prestação de serviços para a prestação dos serviços multireferidos, como também a máquina não gozava de qualquer condição operacional para entregar a limpeza pública necessária e almejada pela população.”*, além da escolha do fornecedor ter sido justificada no processo administrativo da dispensa antes de efetuada a contratação, que recaiu na empresa L&M Serviços de Limpeza Ltda. que *“tem notória comprovação de profissionalismo nos trabalhos realizados em cidades circunvizinhas.”* e que *“o preço apresentado está condizente com os praticados no mercado.”*

Apesar da defesa apresentada, o denunciado não trouxe aos autos elementos de convicção capazes de lastrear a argumentação desenvolvida, de modo que a imputação de irregularidade no que tange à contratação da empresa L&M Serviços de Limpeza Ltda. não restou satisfatoriamente descaracterizada, uma vez que a contratação direta, que se aperfeiçoou mediante dispensa de licitação não satisfaz ao regramento de que trata a Lei Federal nº 8.666/93.

Realmente, a indigitada contratação se deu com esteio no art. 24, inciso IV, da Lei nº 8.666/93, ao estabelecer:

“Art. 24. É dispensável a licitação:

(...)

*IV – nos casos de emergência ou de calamidade pública, **quando caracterizada urgência** de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas **no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos;**” – original sem realces.*

Portanto, para que possa a Administração Pública, fundada nesse permissivo legal, promover a contratação direta indispensável se faz a concorrência da urgência e da emergência da situação a ser combatida, a ser atendida. Não sendo aceitável aqui que a inclusão de Livramento de Nossa Senhora no ato de reconhecimento de situação de emergência quanto aos municípios afetados pela estiagem, uma vez que o Decreto nº

14.346 foi baixado em 08 de março de 2013 pelo Governo do Estado da Bahia, portanto, vigente após a ocorrência dos fatos ora em análise, operados nos meses de janeiro e fevereiro de 2013, não tendo, assim, o condão de legitimar uma situação já de todo concretizada.

A propósito da contratação fulcrada no inciso IV do art. 24 da Lei Federal nº 8.666/93, é de todo conveniente mais uma vez a invocação da AJU que, no judicioso parecer antes mencionado, traz interessante esclarecimento sobre a caracterização dessa modalidade de dispensa, nos seguintes termos:

“Quanto à urgência e à emergência, temos na doutrina os seguintes posicionamentos:

“A urgência de atendimento para a dispensa de licitação é aquela qualificada pelo risco da ocorrência de prejuízo ou comprometimento da segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos ou outros bens públicos e particulares, caso as medidas requeridas não sejam adotadas de pronto.”

“Situação emergencial é aquela que expõe ao perigo ou causa dano à segurança, à saúde ou à incolumidade de pessoas ou bens de uma coletividade, exigindo rápidas providências do Poder Público para eliminar ou reduzir suas consequências lesivas.”

Da exegese do texto legal, vê-se que para se enquadrar nesta hipótese de dispensa, é imprescindível a ocorrência de emergência ou calamidade pública comprovada, o que está registrado nos autos. Entretanto, o estado de emergência não pode ser declarado arbitrariamente. Assim, a situação de emergência decorre de situações imprevistas ou imprevisíveis.

Foi-nos apresentado o decreto emergencial (fls. 77/80) que autoriza a contratação direta da prestadora de serviço de limpeza pública. É fato. Todavia, é sabido que a Administração Pública não poderá agir de maneira arbitrária ao decretar estado de emergência, com vistas a eximir-se do cumprimento da lei, vez que a falta de responsabilidade com a coisa pública, a negligência e a ausência de um planejamento eficiente não poderão se sobrepujar em relação ao atendimento das normas e princípios que orientam o direito administrativo.

Na situação em tela, não há nos autos informações a respeito do certame que teria sido efetuado pelo Município para contratação de empresa substituindo a dispensa in casu, ou se foi retomada a coleta própria, tampouco se esclarece a alteração a maior dos valores pagos.

Além da existência concreta do risco de dano irreparável e da imprevisibilidade desse risco, caracterizam a emergência: a necessidade imediata da prestação do serviço e a eficiência da contratação direta para eliminação do dano, que devem estar comprovadas, a sua ausência implica em irregularidade, o que ocorreu no caso em tela. – original realçado.

Esse posicionamento, aliás, também foi adotado pelo MPC no respeitável Parecer de fls. 209/216 dos autos, afastando a situação de emergência como elemento justificador da

contratação direta, ao afirmar que *“a mera edição de decreto declarando situação de emergência não é suficiente para o enquadramento há hipótese de dispensa emergencial, considerando que o comando legal exige que a emergência exista, de fato. Assim, a sua comprovação deve constar de processo administrativo contemporâneo às dispensas de licitação. A juntada de fotos e relatórios após a denúncia é medida que não sana a atecnia previamente realizada. Feitas estas considerações, me parece que a norma do artigo 24, IV, da Lei 8.666/93 foi manejada de forma irregular.”*

Destarte, sob esse aspecto, desenganadamente o denunciado não logrou êxito quanto à demonstração de que o indigitado concerto direto tenha satisfeito ao regramento previsto no inciso IV do art. 24 da Lei Federal nº 8.666/93, a revelar, portanto, irregular a mencionada contratação, ainda mais porque restaram carentes de esclarecimentos satisfatórios as questões relacionadas à justificativa do preço e a escolha do fornecedor contratado, de acordo com as exigências previstas nos incisos II e III do art. 26 do mencionado Estatuto das Licitações e Contratos Administrativos, dado que, também, não vieram aos autos os documentos necessários e indispensáveis à sua comprovação.

Dispensa de Licitação nº 05/2013

Através da Dispensa nº 05/2013, oriunda do expediente nº 03879-13, promoveu-se *“a contratação de empresas para o fornecimento de medicamentos e material hospitalar, para os meses de janeiro e fevereiro, sendo beneficiadas três empresas: Fênix Comércio de Produtos Hospitalares Ltda.,... Medsil Comercial Farmacêutica e Hospitalar Ltda., e Medical Comercial de Produtos Médico Hospitalar Ltda. ...pelo valor global de R\$250.000,00...”*, tendo o delator estranhado *“o fracionamento entre fornecedores para fazer frente a este compromisso público.”*

O defendente refuta a imputação afirmando que *“no setor de medicamentos existe uma setorização de fabricantes, que trabalham com determinados representantes, de forma que uma única empresa não dispõe de todos os medicamentos e materiais de que necessita o hospital municipal.”* De sorte *“que a contratação em comento se realizou em caráter emergencial a fim de proceder ao abastecimento de medicamentos ao Hospital municipal e à farmácia básica, devido ao absoluto caos administrativo encontrado pelo novo gestor.”*

Do exame da pendência, observa-se que a contratação, tal qual a anteriormente analisada, fundou-se no inciso IV do art. 24 da Lei Federal nº 8.666/93, diante da alegada caracterização da urgência no atendimento de situação emergencial, o que é perfeitamente compreensível em se tratando da aquisição de medicamentos, todavia, no caso em apreço, o processo de dispensa correspondente, que veio aos autos na defesa complementar (pasta tipo “AZ” em anexo), o gestor não logrou demonstrar as necessidades urgentes a serem atendidas diante da ausência de qualquer comprovação nesse sentido, porquanto se limitou a alegar no referido expediente que *“Após a constatação da necessidade e urgência da contratação supramencionada fora indicado funcionário para pesquisa de empresa do ramo que se adequasse a necessidade desta municipalidade.”*

Como muito bem acentuou a AJU, *“Para que se caracterize a emergência, indispensável é a ocorrência de fato imprevisível e a urgência só perdura o tempo necessário para regularizar a situação.”* Essa circunstância haveria de ter sido realçada pela defesa, não

obstante reconhecer que a aquisição objetivou atender a demanda dos meses de janeiro e fevereiro de 2013, período suficiente para a regularização da situação encontrada.

No que tange a prática de fracionamento das indigitadas aquisições, embora a defesa não tenha objetivamente demonstrado a necessidade das compras e a compatibilidade dos valores cobrados com aqueles praticados pelo mercado, não há, em princípio, impedimento de ordem legal para que os produtos sejam adquiridos em fornecedores diversos, desde que estes reúnam as condições impostas pela legislação de regência para transacionar com a Administração Pública.

Portanto, não restaram suficientemente descaracterizadas as imputações de que o denunciado foi alvo, não obstante registrar as considerações tecidas no petítório de fls. 180/192 dos autos, pontuando que o valor da dispensa foi de R\$189.566,91 para um período de dois meses, revelando um gasto mensal de R\$94.783,45 enquanto o Pregão nº 08/2013 realizado com vistas à aquisição de medicamentos, no valor de R\$657.008,13, aponta um gasto mensal de R\$73.000,90, com a particularidade de que na dispensa envolveu também a aquisição de material hospitalar, de sorte que os valores praticados não estariam discrepantes.

Quanto a essa questão, o gestor deixou mais uma vez de satisfazer a regra do inciso III do art. 26 da Lei Federal nº 8.666/93, diante da ausência nos autos da contratação direta da justificativa do preço praticado, ainda que este não apresente distorção significativa com o preço vislumbrado no certame realizado.

A justificativa do preço, como proclamou a AJU, *“tem como objetivo demonstrar a compatibilidade do valor contratado com a realidade praticada no mercado para bens e serviços similares, atestando, assim, que, ainda que sem competição, a contratação não deixará de atender ao princípio constitucional da economicidade.”*, não restando, assim, justificada a irregularidade apontada, considerando que a simplória declaração no bojo do processo administrativo de que os preços das aquisições estão de acordo com os praticados no mercado não satisfaz a exigência legal.

Dispensa de Licitação nº 06/2013

Por sua vez, a Dispensa nº 06/2013, também proveniente do expediente nº 03879-13, *“refere-se a contratação de empresa para o “fornecimento de combustível”, para os meses de janeiro e fevereiro, sendo beneficiada a empresa Jorge Trindade Oliveira,... pelo valor global de R\$60.000,00.”*, a exigir do gestor justificativa da escolha do fornecedor na forma do previsto no inciso II, parágrafo único do art. 26 da Lei Federal nº 8.666/93, considerando que existem 11 (onze) postos de combustíveis na cidade.

A defesa justifica a ocorrência afirmando tratar-se de *“contratação emergencial visando abastecer os veículos do Município para a realização das medidas iniciais que demandaram a Administração. (...) Quanto a justificativa do fornecedor esta se deu em razão da localização estratégica do posto, na entrada da cidade, o que facilitava a logística de abastecimento dos veículos, já que os preços praticados na cidade pelos postos ali localizados são uniformes.”*

Em princípio, tratando-se da aquisição de combustíveis com vistas ao atendimento de situação caracterizada como de emergência, como estabelecido no inciso IV do art. 24 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, as justificativas apresentadas para a indigitada contratação direta tenderiam a descaracterizar a pendência desde que devidamente lastreadas em elementos probatórios. No entanto, o gestor não trouxe para os autos nenhuma prova tal qual aconteceu nas demais dispensas analisadas, para demonstrar a situação de emergência vivida pela Administração Municipal e as necessidades de atendimentos imediatos e inadiáveis, de sorte a autorizar a contratação direta com esteio no art. 24, IV da Lei Federal nº 8.666/93.

É questionada neste item, ainda, a ausência de justificativa quanto à escolha do fornecedor do produto (combustível), considerando a existência de outros dez possíveis fornecedores na localidade. A alegada localização estratégica do fornecedor, facilitando o abastecimento dos veículos da contratante não se revela motivo suficiente para descaracterizar a pendência, uma vez que o gestor desprezou o fator preço como elemento diferenciador para uma contratação mais benéfica ao Município. Nem ao menos tentou angariar alguma vantagem, em se tratando de grande consumidor na localidade, alegando que todas as empresas do ramo praticavam o mesmo preço, resultando na não descaracterização da pendência. Além disso, o simples fato de constar do processo administrativo da dispensa a informação de que o preço da aquisição está condizente com o praticado no mercado também não contribui para afastamento da irregularidade.

Dispensa de Licitação nº 07/2013

Esse procedimento, oriundo do expediente nº 03879-13, teve por objetivo a locação *“de imóvel para abrigar secretarias da administração municipal, no hotel com sede na Avenida Lindemberg Cardoso,... pelo valor de R\$120.000,00 para doze meses.”* Situação a exigir esclarecimento quanto à razão da escolha do contratado, que tem sido *“participante assíduo da campanha do atual gestor, Sr. Antônio Abrantes Oliveira Neto,...”* e a justificativa do preço, por considerá-lo elevado e o imóvel encontrar-se mal localizado (bairro afastado e carente), além do fato de que *“o ponto foi construído para funcionar como um hotel, não tendo como o mesmo atender a “finalidade precípua” da administração “cujas necessidades de instalação e localização condicionem a sua escolha”.*”, conforme estabelece o inciso X do art. 24 da Lei Federal nº 8.666/93.

A defesa contesta a imputação, sob o argumento de que, *“conforme se extrai dos documentos relacionados à referida dispensa, esta foi precedida do efetivo procedimento administrativo, e de prévia avaliação, na qual se atestou estar o valor da locação compatível com o porte do imóvel e com os preços de mercado.”* com acréscimo de que o imóvel escolhido possui de 28 a 30 cômodos, o que atenderia à acomodação das Secretarias Municipais, cuja centralização se deu *“por razões de melhor organização administrativa e de facilitação do acesso da população às secretarias de governo,...”*

De acordo com a defesa a dispensa foi realizada em consonância com o previsto no inciso X do art. 24 da Lei Federal nº 8.666/93, ao estabelecer que é dispensável a licitação *“para a compra ou locação destinado ao atendimento das finalidades precípua da administração, cujas necessidades de instalação e localização condicionem a sua escolha, desde que o preço seja compatível com o valor de mercado, segundo avaliação prévia.”*, o que foi devidamente satisfeito, dado que houve avaliação prévia, conforme laudo de avaliação de corretor de imóveis, e o preço alcançado está de acordo com o praticado no mercado, conforme laudo constante em pasta tipo “AZ” em anexo.

Malgrados os esclarecimentos apresentados, o denunciado não logrou carrear para os autos os documentos indispensáveis à comprovação de que a dispensa levada a efeito satisfaz o regramento do inciso X do art. 24 da multicitada Lei de Licitações, dado que não ficou comprovado no processo administrativo da dispensa que somente este imóvel preenchia as necessidades da Administração Municipal de sorte a afastar o procedimento licitatório, o que deveria ter sido demonstrado através de estudos, pareceres, laudos técnicos.

Da mesma forma, deixou o gestor de demonstrar a satisfação das exigências de que tratam os incisos I, II e III do parágrafo único do art. 26 da Lei Federal nº 8.666/93, ao determinar que *“O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes documentos: I – caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso; II – razão da escolha do fornecedor ou executante; III – justificativa do preço;”*

Em relação a essa questão a AJU, chamada a emitir pronunciamento, destacou o seguinte:

“O art. 26 e seu parágrafo único, da lei nº 8.666/93 impõe, dentre outros, a justificativa da caracterização da situação emergencial ou calamitosa e da escolha do fornecedor ou executante e do preço. Dessa forma, além das razões da escolha do contratante e do objeto locado, imprescindível seria a comprovação de que o preço está de acordo com o praticado no mercado.

A função da pesquisa de preços nas contratações administrativas é balizar os valores oferecidos pelos futuros contratados e posteriormente executados nas avenças. Serve, portanto, de parâmetro para que o Poder Público identifique o valor médio praticado no mercado com vistas a auxiliá-lo no planejamento da contratação, bem assim, a tentar negociar preços com o fornecedor já contratado no momento de uma possível renovação contratual.

Quando se trata de locação de imóvel, a pesquisa de preços torna-se imprescindível para que comparada à avaliação prévia feita pela Administração do imóvel a ser alugado, possa demonstrar a vantagem econômica do mesmo.

Dito isto, entendemos que a não comprovação de que o aluguel fixado está compatível com os valores de mercado caracteriza irregularidade.” – original realçado.

Portanto, caberia ao denunciado, uma vez questionada a ausência dessa providência indispensável à realização do negócio jurídico em testilha, exibir a documentação pertinente, o que não foi feito, dado que os documentos apresentados não foram suficientes para descaracterizar o apontamento.

Dispensa de Licitação nº 15/2013

Esse Processo de Dispensa, que provém do expediente nº 03879-13, *“refere-se a “prestação de serviço de atendimento médico a população” (...) com vistas à*

modernização e efficientização da saúde pública, tendo sido contratado o Instituto Nacional de Amparo à Pesquisa, Tecnologia, Inovação e Saúde – INTS,... pelo valor de R\$687.802,24 para, apenas, dois meses de serviço.”, sendo questionada a contratação considerando que “na página do referido Instituto: <http://ints.org.br>, não consta o objeto da prestação de serviços médicos, como foi enfatizada pela publicação, o que leva a crer pela irregularidade do referido ato administrativo.”

Alega, por fim, o denunciante que “*é de conhecimento público na cidade, que os PSFs e a policlínica não funcionaram no período contratado e o SAMU tem servidores pelo regime de direito administrativo, devendo, a administração provar a execução dos referidos serviços se estes foram aventados no contrato.*”, além da justificativa do preço concertado na forma do disposto no inciso III, parágrafo único do art. 26 da Lei Federal nº 8.666/93.

Por seu turno, após alegar que “*até o SAMU, cujos profissionais foram contratados através de regime administrativo, estava com as contratações expiradas, assim como os demais profissionais de saúde.*”, o denunciado se defende invocando, para tanto, a situação de emergência decretada através do Decreto Municipal nº 01/2013, que conferiu legalidade à contratação concertada no mês de fevereiro e prorrogada para março/13, até que fosse concluído processo de licitação em curso.

Não procede, segundo o defendente, a acusação de que a contratada não presta os serviços contratados. Basta examinar seu CNPJ para constatar o contrário. Além disso, “*não há que se questionar a efetiva prestação dos serviços, uma vez que constam nos processos de pagamento o atesto de servidor competente que comprova a efetiva prestação dos serviços.*” E que estaria trazendo aos autos “*cópia integral dos processos de pagamento relativos à Dispensa nº 015/2013, onde consta em todos eles o atesto do Diretor de Finanças consignando que “recebemos os materiais e/ou serviços”, além de constar as respectivas notas fiscais, tido a comprovar a efetiva prestação do serviço, restando absolutamente afastada a alegação do denunciante acerca da ausência de prova da execução do serviço.*”

Quanto ao preço apresentado, a defesa afirma tratar-se de estimativa, não sendo necessariamente o valor efetivamente desembolsado, “*valendo salientar que o valor da prestação de serviço leva em consideração os valores salariais dos profissionais que, conforme se afere das planilhas em anexo, guarda plena correspondência com aqueles praticados em todo o Estado, não havendo que se falar, portanto, em superfaturamento.*”

Quanto ao preço da avença, assegura a defesa que o valor desembolsado foi da ordem de R\$640.083,97, segundo processos de pagamento anexos. Ademais, o Secretário de Saúde registrou no bojo do processo administrativo que “*o valor acima especificado, encontra-se, se considerarmos a essencialidade do serviço em questão, bem como, o seu elevado custo ante a especialização da mão de obra envolvida, compatível com o preço praticado no mercado.*”, ficando afastada a pecha de superfaturamento, tanto mais que o preço praticado está em consonância com o oriundo do Pregão Presencial nº 029/2013, que ensejou a contratação dos serviços em tela pelo período de 22.04 a 31.12.13 no total de R\$6.248.502,00.

Acrescenta ainda a defesa, que a empresa contratada pertence ao Terceiro Setor – organização privada sem fins lucrativos –, fundamentando o negócio jurídico em questão nas disposições do inciso XIII do art. 24 da Lei Federal nº 8.666/93, que estabelece a possibilidade de dispensa de licitação *“na contratação de instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, ou de instituição dedicada à recuperação social do preso, desde que a contratada detenha inquestionável reputação ético-profissional e não tenha fins lucrativos.”*

Pois bem. De tudo que se viu nos autos, constata-se que a documentação encaminhada em expediente complementar de defesa deixa a desejar com vistas à comprovação da efetiva prestação dos serviços, dificultando sobremaneira o exercício do controle externo a cargo da Corte de Contas. Os processos de despesa apresentados não foram suficientemente instruídos com elementos de convicção capazes de comprovar extirpe de dúvidas de que os serviços contratados teriam sido efetivamente prestados, a exemplo de relatórios médicos das especialidades atendidas, relação de pacientes atendidos, equipe médica e pessoal de apoio envolvido na prestação dos serviços contratados, dentre outros informativos indispensáveis à demonstração de que o ajuste tenha de forma clara e transparente resultado em benefício da comunidade.

A propósito dessa questão, após examinar a alegação da defesa *“afirmando constar declaração de recebimento dos materiais e serviços, de modo a comprovar a prestação do serviço.”*, o MPC no parecer de fls. 209/216 dos autos, coerente com o posicionamento da relatoria, assevera que *“não consta dos processos de pagamento qualquer tipo de relatório de realização de atividade, de sorte que são insuficientes meras notas de empenho para comprovação da prestação do serviço, restando não comprovados os serviços realizados.”*

Demais disso, ainda que não esteja distante dos valores oriundos do Pregão Presencial nº 029/2013, o preço praticado na Dispensa de Licitação nº 015/2013, deveria ter sido suficientemente justificado de sorte a afastar qualquer dúvida quanto à prática de sobrepreço, além do mais, estaria cumprindo a regra do disposto no inciso III, parágrafo único do art. 26 da Lei Federal nº 8.666/93, a exigir que nas dispensas e inexigibilidades o ente público promova a justificativa do preço praticado, não basta simplórias declarações no bojo do processo administrativo de que essa regra foi satisfeita. É necessária e indispensável para o cumprimento da legislação de regência, a efetiva comprovação de que empresas do ramo foram consultadas e o preço contratado está de acordo com os praticados por essas entidades.

Portanto, à míngua de esclarecimentos satisfatórios quanto às despesas oriundas da Dispensa de Licitação nº 015/2013, não resta à Corte de Contas alternativa senão determinar o ressarcimento ao erário da quantia desembolsada no importe de **R\$640.083,97** e não devidamente justificada pelo denunciado, atualizada e acrescida de juros de mora.

Dispensa de Licitação nº 16/2013

A Dispensa de Licitação em apreço, igualmente oriunda do expediente nº 03879-13, *“refere-se a prestação de serviço de “apoio a logística a prestação de serviços gerais a Prefeitura,”..., tendo sido contratada a Cooperativa de Transportes Alternativos, Escolar, Consultoria e de Serviços,... pelo valor de R\$479.532,16... para, apenas, dois meses de*

serviço.”, a exigir “que o denunciado explique a razão da escolha do fornecedor dos serviços ou executante, vez que, estranhamente, possui o mesmo endereço do contratado anteriormente: Avenida Professor Magalhães Neto, 1856, CEP 41.810-012, Salvador, Bahia.”, além do preço, considerando que a avença foi ajustada “para, apenas, dois meses de serviço, vez que, nesse período, o Município não realizou aulas escolares, que inflariam o serviço, diante das férias na rede municipal.”

A defesa refuta as imputações aduzindo que o endereço da contratada é diferente do apontado pelo denunciante e não coincide com o da empresa que prestou serviços à gestão passada, considerando que a sua localização é Praça Tancredo Neves, 172, 1º andar, sala nº 01, Vitória da Conquista, enquanto a outra é Avenida Professor Magalhães Neto, 1856, Salvador.

A situação de emergência fez com que o ajuste (dispensa) fosse realizado com esteio no inciso IV do art. 24 da Lei Federal nº 8.666/93, *“pois se tratava de serviços contínuos da Administração que não poderiam ser paralisados sob pena de grave prejuízo à comuna, de sorte que o tempo abarcado pela dispensa foi somente aquele estritamente necessário até o momento de se realizar a licitação.”*

Recaiu a contratação sobre a COOPETRABA – Cooperativa de Transportes Alternativos, Escolar, Consultoria e de Serviços, pelo valor de R\$479.532,16, e este se mostrou *“compatível com os preços praticados no mercado,... não há como se dizer que não houve justificativa da escolha do fornecedor e do preço quando a Administração tomou todas as precauções realizando pesquisa de mercado ante da contratação.”*

Logo após, segundo a defesa, a comuna promoveu a realização do *“Pregão Presencial nº 027/2013, para a contratação de pessoa jurídica para a prestação de serviços técnico-administrativos de apoio às secretarias municipais, sendo importante destacar que os valores mensais da dispensa foram inferiores aos valores mensais da licitação, o que denota que não houve sobrepreço na dispensa, pois seu valor foi inferior até mesmo do que os verificados no Pregão onde houve disputa de preços.”*

Examinado o questionamento à luz do quanto alegado pela defesa no expediente complementar de fls. 180/192 pelo defendente, em consonância com os dados capturados junto ao Sistema Integrado de Gestão e Auditoria – SIGA e, a razão não milita em favor do denunciado.

Realmente. O Sistema SIGA nos dá conta de que o Município realizou procedimento licitatório com o mesmo objetivo da contratação direta, ou seja, *“contratação de pessoa jurídica para a prestação de serviços técnico-administrativos de apoio às secretarias municipais compreendendo os serviços de conservação, manutenção, vigilância de repartições educacionais e suas áreas externas e órgãos públicos municipais, serviços de limpezas gerais e outros.”*

Assim, no concerto mediante dispensa de licitação a contratação recaiu sobre a COOPETRABA com o valor global de R\$479.532,16, para o período de 01 a 28 fevereiro de 2013. O mesmo valor desembolsado no mês subsequente (março), totalizando R\$959.064,32, segundo informações capturadas no Sistema SIGA.

Na avença que se seguiu, resultante da realização do Pregão Presencial nº 027/2013 objetivando a prestação de serviços técnico-administrativos de apoio às secretarias municipais no período de nove meses, ou seja, de abril a dezembro de 2013, saiu-se vencedora a empresa PRESCOOP – Cooperativa de Trabalho e de Serviços Gerais, pelo valor de R\$3.122.816,29, a evidenciar um desembolso mensal de R\$346.979,58.

Essa situação não deixa margem a dúvidas quanto à existência de sobrepreço na contratação direta e não devidamente justificado da ordem **R\$265.105,18**, considerando um desembolso da ordem de R\$959.064,32 nos meses de fevereiro e março. Por sua vez, a contratação da empresa PRESCOOP – Cooperativa de Trabalho e de Serviços Gerais para idêntica prestação de serviços, pelo período de nove meses (abril a dezembro de 2013), após realização de procedimento licitatório, representou despesa total de R\$3.122.816,29 e mensal da ordem de R\$346.979,58.

Destarte, à míngua de esclarecimentos satisfatórios com vistas à descaracterização do sobrepreço acima demonstrado, não resta à Corte de Contas alternativa senão determinar o ressarcimento do valor indevidamente pago na contratação direta no importe de **R\$265.105,18**.

Dispensa de Licitação nº 18/2013

Essa Dispensa está relacionada à contratação de *“impressão de material gráfico destinado ao uso da Secretaria Municipal de Saúde e Educação, sendo beneficiada a empresa Elto Flores Lima – ME, ... pelo valor global de R\$16.430,00.”*, referente ao mês de fevereiro, a exigir do denunciado a justificativa do fornecedor e do preço contratado, além de evidenciar fracionamento considerando que a avença deveria ter alcançado as necessidades de todo o Município e não apenas das Secretarias antes mencionadas.

O gestor refutou a imputação alegando mais uma vez que devido *“o caos administrativo encontrado na municipalidade pela atual gestão, se fez absolutamente necessária a contratação emergencial de serviços gráficos, visando a impressão de todo tipo de formulário de uso contínuo das Secretarias de Educação e Saúde.”*, além de afastar a pecha de fracionamento, dado que, segundo o defendente, *“tratou-se de contratação em caráter emergencial, tendo-se priorizado as Secretarias de Educação e Saúde diante da óbvia necessidade de formulários de atendimentos de saúde, fichas de prontuários, formulários de matrículas de alunos, diários e cadernetas escolares, visando exatamente organizar o início do ano letivo nas escolas municipais e o atendimento à população nos postos de saúde, ...”*

E que, por fim, *“A razão da escolha da empresa se deu exatamente em razão da capacidade de pronto atendimento e do menor preço.”*

Examinada a pendência, é de concluir-se mais uma vez que a razão não favorece o gestor diante das irregularidades de que padece o procedimento realizado, tal qual os anteriores já examinados neste *in folio*.

Registre-se que da consulta ao Sistema SIGA, denotou-se a existência de despesas realizadas em favor da mesma contratada no exercício de 2013, proveniente de licitação, cujo desembolso nos meses subsequentes somou R\$105.567,00, o que significa afirmar ter havido uma despesa mensal de março a dezembro de 2013 da ordem de

R\$10.556,70, ou seja, aproximadamente 35% menor que o valor da contratação direta mediante dispensa, que foi de R\$16.430,00 no mês de fevereiro de 2013, como demonstra o Ato de Ratificação e os Extratos de Contratos nºs 018DIS/2013 e 018.1DIS/2013, constantes de fls. 25/27 dos autos, e não a dois meses como alegou a defesa às fls. 191/192, numa clara indicação de sobrepreço quanto a esse ajuste concertado mediante dispensa de licitação, com agravante de não ter sido satisfeito as exigências de que tratam os incisos I, II e III, parágrafo único do art. 26 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, no que pertine à caracterização da situação emergencial ou calamitosa; razão da escolha do fornecedor; e a justificativa do preço praticado, que haveria de ser oriundo de pesquisa de preços praticados pelo mercado anterior à realização da contratação direta, o que não ocorreu.

Destarte, tal qual ocorreram em relação às Dispensas de Licitações nºs 15/2013 e 16/2013, à míngua de esclarecimentos satisfatórios com vistas à descaracterização da divergência acima demonstrado, não resta à Corte de Contas alternativa senão determinar o ressarcimento do numerário pago a maior na contratação direta, no importe de **R\$5.873,30**.

Registre-se por último, que ficou prejudicada a imputação de fracionamento dos serviços contratados, uma vez que o denunciante não carreou para os autos nenhum elemento de convicção com vistas à comprovação de suas alegações, e nem o gestor, na sua defesa, se dignou a afastá-los mediante a apresentação de esclarecimentos satisfatórios, na medida em que se limitou a alegar a sua inexistência, considerando que a contratação operou em situação caracterizada como de emergência.

Inexigibilidades de Licitação nºs 002/2013 e 013/2013

Foram questionados os Processos de Inexigibilidade de Licitação nºs 002/2013 e 013/2013, provenientes do expediente nº 03880-13, sob a alegação de que tais procedimentos não satisfizeram as exigências de que trata a Lei Federal nº 8.666/93, quanto à *“contratação de serviços técnicos especializados; natureza singular do objeto da contratação; e notória especialização.”*

Através da Inexigibilidade nº 002/2013 foi contratada a empresa Fernandes Assessoria & Consultoria, pelo valor de R\$65.000,00, com vistas à *“Prestação de serviços de assessoria e consultoria junto ao setor de Licitação e Contratos e a Secretaria da Administração da Prefeitura Municipal de Livramento de Nossa Senhora no Exercício de 3013.”*, conforme Resumo de Inexigibilidade nº 002/2013 e Extrato de Contrato nº 002INX/2013, publicados no Diário Oficial do Município de 01.02.13 (fls. 32/33), contrato assinado em 04.01.13, com vigência até dezembro de 2013.

Por sua vez, mediante Inexigibilidade nº 013/2013 foi contratada a empresa CTE Consultoria Especializada Ltda. pelo valor de R\$42.000,00 e não R\$338.000,00 como descrito na incoativa, segundo Resumo de Inexigibilidade nº 013INX/2013 e Extrato de Contrato nº 013INX/2013, publicados no Diário Oficial do Município de 25.02.13 (fls. 34/35), contrato assinado em 21.01.13, com vigência até dezembro/13, *“para prestação de serviços de engenheiro civil, com o objetivo de acompanhar e fiscalizar as obras e serviços públicos deste Município de Livramento de Nossa Senhora.”*

O denunciante questiona também a *“escolha do fornecedor dos serviços ou executante e o valor contratado que deve ser plenamente justificado. (...) Assim, apesar dos serviços de contabilidade e assessoria serem considerados como técnicos, preenchendo o primeiro requisito, devem ficar demonstrados a singularidade dos objetos e a notoriedade das empresas, não obstante o Supremo Tribunal Federal consagrou o “grau de confiança” para fins de contratação como essa. (...) Desta forma, o gestor não se incumbiu de mostrar a inviabilidade de competição necessária a casos como esse.”*

É alegado, ainda, que, *“Se não bastasse tal ilegalidade, diante do objeto dos serviços e dos valores ajustados, não pode ser verificada a existência da razoabilidade se caracterizando pelo seu excesso.”*

Por seu turno, o gestor se defende afirmando categoricamente que as indigitadas contratações *“obedeceram a ambas as hipóteses de cabimento descritas na Lei de Licitações, pois em ambos os casos tratou-se de contratação de serviços técnicos especializados, com empresas que comprovaram a sua notória especialização, sendo evidente também a singularidade do objeto contratado.”*

Em seguida, no expediente de fls. 140/150 dos autos o gestor volta a insistir na satisfação das exigências legais para as contratações em apreço, fundadas no inciso II do art. 25 da Lei Federal nº 8.666/93, colacionando aos autos farta doutrina e jurisprudência dos tribunais pátrios sobre a temática.

Pois bem. As defesas apresentadas, aliás, de boas lavras técnicas, não se desincumbiram do quanto argumentado em seus petítórios, sobretudo porque não trouxe aos autos os documentos necessários e indispensáveis à comprovação de que as contratações dizem respeito a *“serviços técnicos especializados, com empresas que comprovaram a sua notória especialização, sendo evidente também a singularidade do objeto contratado.”* Assim não procedeu. A irregularidade manteve-se incólume.

No caso das inexigibilidades em apreço, é conveniente frisar, que somente não se faria necessária a realização de licitação, se restasse comprovada a inviabilidade de competição agregada às circunstâncias de que, na contratação dos serviços, o objeto fosse de natureza singular, técnico especializado e o futuro contratado possuísse notória especialização.

É conveniente deixar assentado, como muito bem advertiu a AJU, no que tange a contratação por inexigibilidade tendo em vista a singularidade do objeto:

*“...é que o enquadramento do serviço a ser contratado em uma das hipóteses previstas no referido artigo 13 não caracteriza pura e simplesmente a situação de inexigibilidade, haja vista o multicitado art. 25, caput, exigir a demonstração da real inviabilidade de competição, a ser verificada pela **NATUREZA SINGULAR DO SERVIÇO E NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO DO SEU PRESTADOR**, comprovada através de documentos nos autos do processo de inexigibilidade correspondente, conforme determina o artigo 26, parágrafo único da Lei nº 8.666/93 que prescreve: **“as dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e nos incisos III a XXI do art. 24, AS SITUAÇÕES DE INEXIGIBILIDADE***



Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia

REFERIDAS NO ART. 25, NECESSARIAMENTE JUSTIFICADAS... –
realces do original.

Portanto, a natureza singular do serviço não significa ausência de pluralidade de sujeitos em condições de desempenhar o objeto. Observe, a propósito, o autorizado magistério do jurista Marçal Justen Filho que, em seu festejado “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, proclama:

“a natureza singular se caracteriza como uma situação anômala, incomum, impossível de ser enfrentada satisfatoriamente por todo e qualquer profissional especializado”.

Mais adiante, dando continuidade ao exame da complexa matéria, advertiu o mesmo jurista que a natureza singular do objeto inviabiliza a competitividade de sorte a desencorajar a realização do procedimento licitatório:

“A inviabilidade de competição decorre, portanto, da peculiaridade de um interesse público, cuja satisfação não pode fazer-se através de pluralidade indistinta de sujeitos e (ou) objetos. A licitação seria inútil, por saber-se de antemão que o interesse público apenas pode ser satisfeito por determinado produto, ofertado por sujeito específico. Produzir a licitação conduziria, quando muito, a ratificar resultado previamente conhecido. Haveria desperdício de tempo e de recursos sem qualquer contrapartida de benefícios para a Administração.” (grifo nosso).

Nessa mesma linha de inteligência é o magistério do professor Celso Antônio Bandeira de Mello, conceituado administrativista, ao consignar na obra “Curso de Direito Administrativo”:

“Serviços singulares são os que se revestem de análogas características. De modo geral são singulares todas as produções intelectuais, realizadas isolada ou conjuntamente – por equipe –, sempre que o trabalho a ser produzido se defina pela marca pessoal (ou coletiva), expressada em características científicas, técnicas ou artísticas importantes para o preenchimento da necessidade administrativa a ser suprida.”

Assim, para o mestre paulista,

“Se o serviço pretendido for banal, corriqueiro, singelo, e, por isto, irrelevante que seja prestado por “A” ou por “B”, não haveria razão alguma para postergar-se o instituto da licitação.”

A jurisprudência mais autorizada trilha esse caminho. A exemplo do Acórdão nº 2560/2009, oriundo do Tribunal de Contas da União, nos seguintes termos:

“Para configurar a hipótese de inexigibilidade de licita, não basta que se esteja perante um dos serviços arrolados no art. 13 da Lei nº 8.666/1993, mas, tendo natureza singular, a singularidade nele reconhecível seja necessária para o bom atendimento do interesse administrativo posto em causa, devidamente justificado.”

Portanto, pelo simples fato da atividade enquadrar-se nos ditames do art. 13 da Lei Federal nº 8.666/93, como muito bem advertiu a AJU, *“não a torna uma atividade singular, é imprescindível que sejam preenchidos requisitos variáveis, a exemplo da especialidade da matéria, da complexidade da questão, do grau de jurisdição, dentre outros. Ou seja, diversos fatores podem contribuir para a caracterização da natureza singular de treinamento e aperfeiçoamento de pessoal. Não se pode falar em singularidade do serviço quando se está diante de ações comuns atribuídas a todos aqueles que tenham formação para realizá-las.”*

Desta forma, não se revela aceitável a alegação do gestor de que as indigitadas contratações amoldar-se-iam ao conceito de serviço singular. Tal entendimento não se sustenta, considerando que a expressão “singularidade do serviço” contido no dispositivo legal demonstra claramente a intenção do legislador em somente admitir a contratação direta em relação àqueles serviços que apesar de enquadrados dentre os “técnicos especializados” enumerados no art. 13, se distinguem dos demais do seu gênero por alguma característica que o torne diferenciado, específico, complexo, ou seja, distinto daqueles corriqueiramente enfrentados pela administração.

Demais disso, a defesa haveria de ter demonstrado que os contratados são portadores da notória especialização de que trata a Lei de Licitações e Contratos Administrativos, que a definiu no § 1º do art. 25:

“Considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.”

O saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, sobre o tema, define o que seja notória especialização no seu “Direito Administrativo Brasileiro”, nos seguintes termos:

“Notória especialização, para fins de contratação administrativa, é o reconhecimento público da alta capacidade do profissional. Notoriedade profissional é, pois, algo mais que habilitação profissional. Esta é a autorização legal para o exercício da profissão. Aquela é a proclamação da clientela e dos colegas sobre o indiscutível valor do profissional na sua especialidade. Notoriedade é, em última análise, a fama consagradora do profissional...”

Por fim, no que diz respeito a precedentes do Supremo Tribunal Federal – STF contemplando a tese de que a hipótese de inexigibilidade de licitação do art. 25, II da Lei n.º 8.666/93 tem por pressuposto o elemento subjetivo da “confiança” do contratante no contratado, o TCM não tem descurado desse posicionamento, todavia, a sua aplicação haverá sempre de estar em harmonia com os ditames da legislação de regência, sobretudo as disposições dos arts. 13, 25 e 26 da Lei Federal nº 8.666/93.

Assim sendo, de tudo quanto restou evidenciado nos autos, é de concluir que a delação merece ser conhecida e provida, ainda que parcialmente, devido as irregularidades de que padecem os negócios jurídicos oriundos das Dispensas de Licitação nºs 01/2013,



Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia

05/2013, 06/2013, 07/2013, 15/2013, 16/2013 e 18/2013, e das Inexigibilidades nºs 002/2013 e 013/2013, quanto a aquisição de bens e serviços, resultando em inegável descumprimento aos preceitos normativos de que trata a Lei Federal nº 8.666/93, com agravante de ter sido constatado, no que tange às transações provenientes das Dispensas nºs 15/2013, 16/2013 e 18/2013, provenientes da prestação de serviços médicos à população; serviços de apoio a logística e prestação de serviços gerais a Prefeitura; e aquisição de materiais gráficos, a prática de sobrepreço a exigir ressarcimento ao erário, devidamente atualizado e acrescidos de juros de mora, sem prejuízo da aplicação de penalidade de multa ao denunciado e formulação de representação ao Ministério Público Estadual, para os devidos fins.

Diante do exposto e tudo o mais que consta dos autos, com fundamento no art. 1º, inciso XX e art. 82 da Lei Complementar nº 06/91, combinado com os arts. 3º e 10, § 2º da Resolução TCM nº 1.225/06, é de se **conhecer e julgar parcialmente procedente** o Processo TCM nº 03878-13 que trata de denúncia formulada pelo Sr. Artur Moura e Silva Neto contra o Sr. Paulo César Cardoso Azevedo, Prefeito do Município de Livramento de Nossa Senhora, para, com fundamento no art. 76, inciso III, alíneas “b” e “c” da mencionada Lei Complementar nº 06/91 combinado com o art. 91, inciso XIII da Constituição do Estado da Bahia e art. 71, inciso VIII da Constituição da República, imputar-lhe **ressarcimento** aos cofres públicos do montante **R\$911.062,45 (novecentos e onze mil, sessenta e dois reais e quarenta e cinco centavos)**, a ser atualizado e acrescido de juros moratórios na data do efetivo recolhimento, além de se lhe aplicar, com esteio nos incisos II, III e IV do art. 71, da mencionada Lei Complementar nº 06/91, **multa** no valor de **R\$20.000,00 (vinte mil reais)**.

Devem os gravames ser recolhidos aos cofres públicos no prazo máximo de trinta dias do trânsito em julgado do decisório, através de cheque da emissão do imputado, de conformidade com as Resoluções TCM nºs 1.124/05 e 1.125/05, sob pena de serem adotadas as medidas previstas no art. 49 combinado com o art. 74, da mesma Lei Complementar nº 06/91, com a cobrança judicial do débito, considerando que as decisões dos Tribunais de Contas que imputam débito e/ou multa tem eficácia de título executivo, nos termos do previsto no art. 71, § 3º, da Constituição da República e no art. 91, § 1º, da Constituição do Estado da Bahia.

Determinar seja promovida em desfavor do denunciado representação ao Ministério Público Estadual, para que no exercício de suas atribuições adote as providências que julgar cabíveis com vistas à apuração da prática de ilícitos civis e criminais.

SALA DAS SESSÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS, em 26 de maio de 2015.

Francisco de Souza Andrade Netto
Cons. Presidente em Exercício

Plínio Carneiro Filho
Cons. Relator

Este documento foi assinado digitalmente conforme orienta a resolução TCM nº01300-11. Para verificar a autenticidade deste, vá na página do TCM em www.tcm.ba.gov.br e acesse o formato digital assinado eletronicamente.