



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

Senhor Conselheiro José Gomes de Melo

Relator da Secretaria de Estado da Educação - SEDUC

Ref.: REPRESENTAÇÃO

O Ministério Público de Contas, no desempenho de sua missão institucional de defender a ordem jurídica, o regime democrático, de guarda da Lei e fiscal de sua execução no âmbito do Estado de Rondônia, por meio da representante ministerial que esta subscreve, vem, perante Vossa Excelência, com fundamento no inciso I do art. 80 da Lei Complementar Estadual n. 154/1996, combinado com o art. 81, caput, e art. 230, inciso I, do Regimento Interno, interpor **REPRESENTAÇÃO**, pelas razões abaixo delineadas.

O **Secretário de Estado da Educação**, o senhor Júlio Olivar Benedito, ratificou a Dispensa de Licitação referente à contratação direta de empresa especializada para prestação de serviços de transporte escolar, segundo os termos do artigo 24, inciso IV, da Lei Federal nº 8.666/93, visando atender às necessidades dos alunos matriculados nas escolas estaduais do município de Buritis/RO, pelo prazo de 180 dias, em favor da empresa Aguiar & Braga Ltda. ME, no valor total de **R\$ 2.250.864,00**.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

A supramencionada dispensa de licitação tem por espeque o Processo Administrativo nº 01-1601.01867-00/2012/SEDUC, pautando-se no Parecer nº 1344/PGE/2012 (fls. 282/290), cujo fundamento, *a priori*, afronta a Lei de Licitações e Contratos, pois, no presente caso, não subsistem motivos suficientes para dispensar o procedimento licitatório, senão vejamos:

Na análise sumária dos autos, depara-se de plano com o Termo de Referência (fls. 03/129) e as cotações de preços perante 5 (cinco) fornecedores (fls. 134/278).

No Parecer da Procuradoria-Geral do Estado (fls. 282/290) ficaram consignadas recomendações a fim de evitar falhas no procedimento de dispensa de licitação, bem como houve manifestação pela possibilidade de contratação direta, em caráter emergencial, da empresa de transporte.

Constata-se, também, a justificativa de fls. 130/133 que revelou os motivos para dispensar a licitação, pautada principalmente na seguinte alegação:

O Processo 00876-00/2011 de transporte escolar do ano de 2011 foi cancelado, e tal cancelamento ocorreu pela necessidade desta SEDUC em deflagrar outro processo nos mesmos teores, considerando a mudança de rota do Transporte Escolar, a mudança da lista de alunos em decorrência do processo ser do ano anterior (2011) e adequações solicitadas pela decisão nº 007/GCJGM/2012 do Tribunal de Contas do Estado, que detectou irregularidades no presente processo.

O tempo que leva para a realização de uma licitação é em média de 45 a 120 dias, dependendo da modalidade licitatória, e nesses casos não caberá a SEDUC definir a mesma.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

Em que pesem os motivos expostos pela Secretaria de Estado da Educação, no sentido de justificar a contratação direta devido ao cancelamento da licitação por existir falhas no Processo administrativo, tem-se que há graves indícios de ilegalidade no presente contratação direta pelo prazo de 180 dias letivos.

É notória a relevância da prestação dos serviços de transporte escolar, sendo que sua falta acarretaria transtornos incalculáveis aos alunos, porém, as circunstâncias do caso concreto não autorizam o descumprimento do disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal (licitação).

Além disso, a inobservância do procedimento de contratação pública e a violação dos princípios da isonomia e da competitividade ensejam em grave afronta à Lei de Licitações e Contratos.

De mais a mais, não há razão jurídica e fática para justificar a utilização da odiosa contratação direta, pois o procedimento licitatório deixou de ser realizado simplesmente por falta de planejamento e desídia da administração (emergência ficta).

Inclusive, até a presente data, segundo as informações obtidas perante a Superintendência Estadual de Licitações - SUPEL (Proc. nº 00-1601.01867-00/2012), não houve a conclusão do procedimento licitatório de interesse da Secretaria de Estado da Educação para contratação de serviços de transporte escolar, visando atender ao município de Buritis, tendo em vista que o processo de



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

licitação somente foi apresentado definitivamente à SUPEL em **27.03.2012**¹, e, além disso, o certame anterior havia sido suspenso em razão da Decisão Monocrática n° 007/2012/GCJGM/TCE, por haver impropriedades no Instrumento Convocatório (Proc. n° 0510/12/TCE-RO).

Ocorre que, não obstante os fatos relatados contemplarem medidas administrativas tendentes a assegurar o adequado serviço de transporte escolar, não há nenhuma situação emergencial e/ou calamitosa que possa causar irreparáveis prejuízos ao Estado, de modo a justificar a contratação sem licitação, inclusive pelo extenso prazo de 180 dias, a teor do que prescreve a Lei n° 8.666/93.

Desse modo, impossível extrair das circunstâncias concretas qualquer um dos requisitos legais permissivos da contratação direta, conquanto tenha sido aduzido em sede de motivação do ato, não há emergência e nem menos ainda calamidade pública.

Desponta-se, aqui, o questionamento quanto à viabilidade de efetivar contratação direta, sem licitação, diante da configuração de falhas no planejamento da administração pública.

O professor Jessé Torres Pereira Júnior² ensina que:

“É claro que se deve aceitar a ponderação de que, em certas situações, como a situação **da**

¹ Em contato telefônico realizado com a senhora Bianca, da equipe de licitação da SUPEL (69 3216 - 2225), no dia 26.06.2012, foi informado que o processo encontra-se na fase de cotação.

² PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. DVD *Contratações diretas por dispensa e inexigibilidade*. São Paulo: NDJ, 2004, CD 4, minuto 22:15.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

verdadeira emergência, não da emergência ficta, fabricada, mas da verdadeira emergência, em que você tem que agir com muita rapidez, com muita presteza e isso poderá, eventualmente, comprometer uma completa e exaustiva instrução do processo”.

No mesmo enredo, o professor Marçal Justen Filho³, muito embora indique a possibilidade de contratação, punindo-se o agente que não adotou as cautelas necessárias, aduz que **é necessário verificar se a urgência existe efetivamente** e, ademais, se a contratação é a melhor escolha diante das circunstâncias.

Neste aspecto, indiscutivelmente, a contratação da empresa Aguiar & Braga Ltda. ME, no período de 180 (cento e oitenta) dias, no valor total de R\$ 2.250.864,00, para a realização de serviços de transporte escolar não coaduna com o permissivo legal baseado na URGÊNCIA/EMERGÊNCIA.

Qualquer entendimento diferente acarretaria na utilização indiscriminada da autorização de dispensa de licitação por emergência na contratação, pois, toda e qualquer obra ou serviço que a Administração tenha que executar ou prestar aos administrados sempre terá, ao menos para aqueles que forem beneficiados diretamente, “caráter de urgência”⁴.

³ JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 11.ed. São Paulo: 2005, Dialética, p. 240.

⁴ Conferir: Apelação Reexame Necessário - Primeira Câmara Cível - Nº 70011897840 - Comarca de Pelotas - JUIZ(A) DE DIREITO DA 2.CIVEL DA COMARCA DE PELOTAS - APRESENTANTE RONALDO DA SILVA TAVARES E OUTROS - APELANTE: QUALITY ENGENHARIA PROJETOS E EXECUCAO LTDA - APELADO : MUNICIPIO DE PELOTAS)



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

E mais. Para o Tribunal de Contas da União, a contratação direta, com fundamento no art. 24, IV, da Lei nº 8.666/93, só pode ser realizada na hipótese de estarem presentes as condições cumulativamente necessárias à **caracterização de urgência/emergência**, elencadas na Decisão 347/94-TCU-Plenário⁵, que firma jurisprudência acerca do assunto, quais sejam:

“a) que, além da adoção das formalidades previstas no art. 26 e seu parágrafo único da Lei nº 8.666/93, são pressupostos da aplicação do caso de dispensa preconizado no art. 24, inciso IV, da mesma Lei:

a.1) que a situação adversa, dada como de emergência ou de calamidade pública, **não se tenha originado, total ou parcialmente, da falta de planejamento, da desídia administrativa ou da má gestão dos recursos disponíveis**, ou seja, que ela não possa, em alguma medida, ser atribuída à culpa ou dolo do agente público que tinha o dever de agir para prevenir a ocorrência de tal situação;

a.2) que exista **urgência concreta e efetiva** do atendimento a situação decorrente do **estado emergencial ou calamitoso**, visando afastar risco de danos a bens ou à saúde ou à vida de pessoas;

a.3) que o risco, além de **concreto e efetivamente provável**, se mostre iminente e especialmente gravoso;

a.4) que a imediata efetivação, por meio de contratação com terceiro, de determinadas obras, serviços ou compras, segundo as **especificações e quantitativos tecnicamente apurados**, seja o meio adequado, efetivo e eficiente de afastar o risco iminente detectado.”

“(…) Além disso, é farta a jurisprudência neste TCU de que a falta de planejamento não pode servir de escudo para a contratação emergencial por dispensa de licitação, a situação do caso em tela. (ACÓRDÃO Nº 770/2011 – TCU – Plenário – Processo nº TC-011.299/2006-1)”.

⁵ TC - 005.236/2005-8.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

Veja-se, neste sentido, também a jurisprudência do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul e de São Paulo:

"AÇÃO POPULAR - Ato lesivo ao patrimônio público - Locação de veículos de empresas, dispensada a licitação - **Inadmissibilidade** - Inteligência do artigo 24, IV, da Lei Federal n. 8.666/93 - **Emergência ficta, que se iguala à omissão, pois havia conhecimento anterior - Requisito - Ilegalidade** - Lesividade que dela decorre - Desprezo às regras da boa Administração - Ação procedente confirmada - Recursos não providos." (Apelação Cível n. 246.345-1 - Campinas - 4ª Câmara de Direito Público - Relator: Soares Lima - 23.04.98 - V.U.);

"MUNICÍPIO - Contrato - Locação de veículos - Licitação - Dispensa - **Emergência - Não caracterização - Conhecimento anterior da necessidade - Emergência ficta ou fabricada** - Negligência por omissão - Desprezo às regras da boa administração - Ilegalidade do ato e lesividade ao Erário público - Ação procedente - Recursos não providos." (JTJ 223/9);

A urgência que constitui situação autorizadora de dispensa de licitação deve ser concreta e efetiva, o que não se verifica no presente caso, pois, a ausência de serviços de transporte escolar, embora constitua fato lamentável, decorre de, no mínimo, negligência administrativa.

Acresça-se, a propósito, que a emergência ficta, caracteriza-se pela ineficiência do planejamento e das ações necessárias ao cumprimento dos procedimentos legais necessários à contratação de bens ou serviços que, se não realizados ao tempo devido, poderão ocasionar prejuízo ou comprometimento da segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e demais bens.



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

Indiscutivelmente, o ato administrativo objurgado não resguarda situação de emergência real, fato que autoriza a responsabilização do agente público que deu causa à contratação indevida, inclusive mediante a imposição de multa, no valor médio, em virtude da grave infração à norma legal, nos termos do art. 55, inciso II, da Lei Complementar nº 154/96.

Nesse enredo, é salutar que a configuração da emergência provocada pela conduta da Administração (ficta) induz à aplicação dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade no sentido de **permitir a manutenção do transporte escolar, por prazo não superior a 45 dias, para a imediata conclusão do procedimento licitatório e rescisão do atual contrato**, independentemente da responsabilização do gestor, evitando-se, assim, maiores prejuízos ao interesse público.

Registra-se, por fim, a existência dos Processos Administrativos nº 1601.01011-00/2012/SEDUC (Vale do Anari/RO) e nº 1601.00541-00/2012/SEDUC (Guajará-Mirim/RO), que também tem por escopo a contratação emergencial de transporte escolar, cuja análise foi realizada em procedimento apartado perante a Corte de Contas⁶.

Diante do exposto, considerando os documentos correlatos e a ausência de justificativas plausíveis para a contratação direta dos serviços de transporte escolar, sem

⁶ Proc. nº 2192/2012/TCE (Guajará-Mirim/RO) e Proc. nº 2193/2012/TCE (Vale do Anari/RO).



Ministério Público de Contas do Estado de Rondônia
Procuradoria-Geral de Contas

licitação, em favor da empresa Aguiar & Braga Ltda. ME, no valor total de R\$ 2.250.864,00, visando atender às necessidades dos alunos matriculados nas escolas estaduais do município de Buritis/RO, pelo prazo de 180 dias, o Ministério Público de Contas requer seja:

a) autuada a presente representação para apurar e sanear eventual irregularidade no procedimento de dispensa de licitação em apreço, inclusive promover a instrução dos autos a fim de perquirir as incongruências, identificar os responsáveis e apurar eventual dano ao erário;

b) **fixado**, mediante decisão monocrática do Conselheiro Relator, **o prazo de 45 dias** para a **realização e conclusão** do procedimento licitatório e a consequente **rescisão do atual contrato**, sob pena de incorrer nas sanções do art. 55, inciso IV, da Lei Complementar nº 154/96;

c) instadas as autoridades responsáveis, principalmente o **Secretário de Estado da Educação**, o senhor Júlio Olivar Benedito, para a apresentação de justificativas e/ou documentos, no prazo razoável de 15 (quinze) dias, a fim de atender aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, diante da possibilidade de responsabilização.

Porto Velho, 04 de julho de 2012.

Érika Patrícia Saldanha de Oliveira

Procuradora-Geral do Ministério Público de Contas