



TRIBUNAL PLENO – SESSÃO: 23/10/13 – ITENS: 19 E 20

RECURSOS ORDINÁRIOS

19 TC-029733/026/09

Recorrente(s): Prefeitura Municipal de Mogi das Cruzes e Marco Aurélio Bertaiolli - Prefeito do Município de Mogi das Cruzes.

Assunto: Contrato entre a Prefeitura Municipal de Mogi das Cruzes e Breda Transportes e Serviços S/A, objetivando a execução e exploração do serviço de transporte coletivo de passageiros no âmbito territorial do município de Mogi das Cruzes.

Responsável(is): Marco Aurélio Bertaiolli (Prefeito).

Em Julgamento: Recurso(s) Ordinário(s) interposto(s) contra o acórdão da E. Segunda Câmara, que julgou irregulares a dispensa de licitação e o contrato de concessão, acionando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII da Lei Complementar nº 709/93, aplicando ao responsável pena de multa no valor equivalente a 200 UFESP's, nos termos do artigo 104, inciso II, da mencionada Lei. Acórdão publicado no D.O.E. de 13-03-12.

Advogado(s): Luciano Lima Ferreira, Eduardo Leandro de Queiroz e Souza, Thalita Machado Xavier Telles e outros.

Fiscalização atual: UR-7 – DSF-II.

20 TC-029734/026/09

Recorrente(s): Prefeitura Municipal de Mogi das Cruzes e Marco Aurélio Bertaiolli - Prefeito do Município de Mogi das Cruzes.

Assunto: Contrato entre a Prefeitura Municipal de Mogi das Cruzes e a empresa Julio Simões Logística S/A, objetivando a execução e exploração do serviço de transporte coletivo de passageiros no âmbito territorial do município de Mogi das Cruzes.

Responsável(is): Marco Aurélio Bertaiolli (Prefeito).

Em Julgamento: Recurso(s) Ordinário(s) interposto(s) contra o acórdão da E. Segunda Câmara, que julgou irregulares a dispensa de licitação e o contrato de concessão, acionando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93, aplicando ao responsável pena de multa no valor equivalente a 200 UFESP's, nos termos do artigo 104, inciso II, da mencionada Lei. Acórdão publicado no D.O.E. de 13-03-12.

Advogado(s): Luciano Lima Ferreira, Eduardo Leandro de Queiroz e Souza, Thalita Machado Xavier Telles e outros.

Fiscalização atual: UR-7 – DSF-II.



1. RELATÓRIO

1.1 Em sessão de 14-02-12, a Egrégia. Segunda Câmara¹ — Relator CONSELHEIRO ROBSON MARINHO— julgou irregulares os contratos, firmados em 30-07-09, entre a **PREFEITURA MUNICIPAL DE MOGI DAS CRUZES** e as empresas **BREDA TRANSPORTES E SERVIÇOS S/A** (TC 029733/026/09) e **JULIO SIMÕES LOGÍSTICA S/A** (TC 029733/026/09), mediante **dispensa de licitação** (art. 24, IV, da Lei 8666/93), para execução e exploração do serviço de transporte coletivo de passageiros no âmbito territorial do município de Mogi das Cruzes, pelo prazo de 180 dias cada um, nos correspondentes valores de R\$2.702.702,70 e R\$5.654.043,70.

De conformidade com o voto do E. Relator,

(...)”os contratos emergenciais em questão, firmados em julho/2009, na prática, não passam de prorrogação dos prazos de execução de três contratos anteriores, que haviam sido firmados em janeiro de 2009, também por emergência, pelo período de 180 dias, com as mesmas empresas e para o mesmo fim, abrigados nos TC’s 007716, 007717 e 007718/026/09, julgados regulares² por esta Casa.

Essas contratações emergenciais foram promovidas logo após a declaração de caducidade do referido contrato de concessão, em janeiro de 2009, para propiciar a continuidade dos serviços e para que, no prazo de seis meses, fosse realizada nova licitação (Concorrência nº 1/09).

Porém, o edital somente foi publicado em junho de 2009 e a data da abertura das propostas, inicialmente prevista para o mês de agosto, foi postergada para o mês seguinte, em face de impugnação do edital.

Ocorre que antes mesmo da declaração de caducidade da concessão, em janeiro de 2009, a Prefeitura já sabia da necessidade de deflagrar a nova licitação em tempo hábil, eis que

¹ Conselheiros Robson Marinho, Presidente e Relator, e Edgard Camargo Rodrigues e Auditor Substituto de Conselheiro Josué Romero.

² E. Segunda Câmara – Relator, o insigne Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



a concessionária já tinha sofrido dois processos por inexecução parcial e descumprimento de cláusulas contratuais.

Entretanto, o atraso injustificado havido na elaboração do respectivo edital de licitação e a divulgação do certame inviabilizaram a sua conclusão no devido tempo, dando ensejo aos contratos emergenciais.

Portanto, neste caso, não houve a ocorrência de circunstâncias alheias à vontade do Administrador que autorizem a dispensa de licitação e, sim, desídia e falta de planejamento da Administração.”

Ao Prefeito responsável pelas avenças foi cominada multa de 200 UFESPs, em cada contratação.

1.2 Inconformados, a Prefeitura de Mogi das Cruzes e o Prefeito, Sr. Marco Aurélio Bertaiolli, interpuseram **Recursos Ordinários** buscando reformar as r. decisões em ordem a julgar regulares as dispensas, os respectivos contratos e, conseqüentemente, a exclusão das multas.

A Prefeitura sustentou que fora insuficiente o prazo anteriormente previsto para conclusão dos trabalhos da Comissão Especial Municipal de Licitação e assinatura de novo contrato com a concessionária vencedora, e que, ao efetuar nova contratação direta, a municipalidade não interromperia serviço público essencial.

Trouxe à baila a ordem cronológica dos fatos para afirmar que *“adotou postura ativa na busca de uma solução condizente com a relevância do serviço público de transporte coletivo”* e que o tempo despendido não teria albergado qualquer *“negligência, desídia, ausência de comprometimento da Comissão ou qualquer outro motivo que possa implicar colaboração ou participação do Município na conclusão do certame”*.

Argumentou, enfim, que estavam presentes os pressupostos da exceção de licitar.

O Sr. Prefeito, por seus advogados e bastantes procuradores, da mesma forma, afirmou que buscou sempre o interesse público. Apresentou igualmente a ordem cronológica dos fatos, informando que *“no dia 02 de fevereiro de 2010 a empresa Princesa do Norte S.A. foi classificada em*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



primeiro lugar e declarada vencedora do certame, tendo sido o objeto licitado a ela homologado em 11 de fevereiro de 2010”, e que a contratação direta, “em hipótese nenhuma, decorreu de desídia do administrador, mas sim para evitar a interrupção na prestação do serviço público”.

Defendeu que se tratava, sim, de hipótese de dispensa de licitação calcada em situação emergencial, se em perspectiva o interesse público, pois “o administrador público deve tomar as providências pertinentes para solucionar as situações emergenciais, sendo incabível que fique inerte diante de fatos que podem ocasionar graves prejuízos aos administrados. Diante da emergência configurada, não poderia o Poder Público simplesmente quedar-se inerte diante de tal situação. Pelo contrário, deveria imediatamente providenciar a contratação, a fim de atender, da melhor maneira possível, os seus munícipes, prestando o indispensável serviço de transporte público”.

Referentemente à multa aplicada, alegou que o interesse público fora atingido, e na situação concreta impunha-se aquele proceder, não sendo razoável, diante da boa-fé do responsável, a aplicação da sanção de multa porque não fora configurada infração a qualquer comando legal. Concluiu pleiteando a exclusão das multas (TC 029733/026/09 e TC 029733/026/09).

1.3 A **Assessoria Técnica** opinou pelo conhecimento e não provimento dos recursos, visto que faltou planejamento suficiente para realização do devido certame licitatório.

1.4 Para a **Chefia a ATJ** as razões recursais *não trouxeram elementos hábeis a alterar o julgamento desfavorável.*

É o relatório.



2. VOTO PRELIMINAR

Os v. acórdãos foram publicados no DOE de 13-03-12 e os recursos tempestivamente protocolizados em 12-03-12 e em 09-04-12.

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

3. VOTO DE MÉRITO

Insubsistentes as razões recursais dos Recorrentes, que repisam alegações já ofertadas nas justificativas.

Com efeito. Houve desídia da Administração que, em janeiro de 2009, já tinha conhecimento da declaração de caducidade da concessão do serviço público de transporte coletivo e, pois, da conseqüente imposição de se deflagrar, em tempo hábil, nova licitação, mesmo porque contratações emergenciais por 180 dias já haviam sido feitas em janeiro, logo depois da declaração de caducidade da concessão até então vigente (empresa Mito Transportes e Turismo).

Anote-se que as anteriores contratações emergenciais objetivaram evitar solução de continuidade dos serviços e para que a Administração realizasse nova licitação, tanto que já foram julgadas regulares³.

Mas, nas subseqüentes contratações emergenciais, ora em análise, como constatado pela Fiscalização desta Corte de Contas e observado nas razões de decidir do r. voto condutor, houve injustificado atrasado na elaboração do correspondente ato convocatório e na sua divulgação, inviabilizando a sua conclusão no devido tempo para formalização do ajuste com o vencedor, e ensejando os novos contratos emergenciais. Daí se poder concluir, como concluiu o E. Relator do r. voto condutor hostilizado, que, *“neste caso, não houve a ocorrência de circunstâncias alheias à vontade do*

³ TC's 007716, 007717 e 007718/026/09, julgados regulares – Relator E. Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



Administrador que autorizem a dispensa de licitação e, sim, desídia e falta de planejamento da Administração.”

De fato, o edital demorou cinco meses para ser elaborado, e só foi publicado em 05 de junho de 2009, com data para abertura das propostas prevista para 10 de agosto de 2009, alterada posteriormente para 21 de agosto de 2009. Trata-se de data posterior ao próprio término dos contratos emergenciais anteriores com as mesmas empresas, revelando circunstâncias que não se coadunam com as premissas postas no inciso IV do artigo 24 da Lei Federal nº 8.666/93⁴, fundamento legal que a Administração já utilizara, tanto para as contratações diretas anteriores como para as que se encontram ora em apreciação. Como resultou demonstrado, ocorreu, *in casu*, no rigor da expressão de **DIÓGENES GASPARI**, “*emergência fabricada*”.

As multas de 200 UFESPs ao responsável, cominadas em cada contratação, correspondem a razoáveis 10% do autorizado pela Lei Complementar Estadual n. 709/93.

Diante do exposto, acolhendo manifestação da Assessoria Técnica e Chefia da ATJ, voto pelo **não provimento** dos recursos interpostos, mantendo-se os termos das r. decisões recorridas.

DIMAS EDUARDO RAMALHO
CONSELHEIRO

⁴ Lei Federal nº 8.666/93 -
“**Artigo 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 dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos.”