



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



10-09-14

JR

=====

53 TC-000029/014/11

Recorrente: Prefeitura Municipal de Taubaté - Roberto Pereira Peixoto –
Prefeito à época.

Assunto: Contrato entre a Prefeitura Municipal de Taubaté e Petromais
Distribuidora de Petróleo Ltda., objetivando o fornecimento de
combustíveis.

Responsável: Roberto Pereira Peixoto (Prefeito à época).

Em Julgamento: Recurso Ordinário interposto contra o acórdão da E.
Segunda Câmara, que julgou irregulares a dispensa de licitação e o
contrato, bem como ilegais os atos determinativos das despesas,
acionando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei
Complementar nº 709/93, aplicando ao responsável, multa de 200
UFESP's, nos termos do artigo 104, inciso II, da mencionada Lei. Acórdão
publicado no D.O.E. de 18-06-11.

Advogado: Paulo Sérgio Araújo Tavares.

=====

1. RELATÓRIO

1.1 Trata-se de **Recurso Ordinário** interposto pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATÉ** contra decisão da C. Segunda Câmara¹, que julgou irregulares a dispensa de licitação e o contrato celebrado em 03-11-10 entre aquela **PREFEITURA** e a **PETROMAIS DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA.**, objetivando o fornecimento de combustíveis, pelo prazo de 180 dias e no valor de R\$ 2.286.000,00.

Em consequência, foi aplicada multa de 200 UFESP's ao responsável pelos atos examinados, o então Prefeito Roberto Pereira Peixoto.

Constou do voto condutor (fls. 257/260) que o juízo desfavorável decorreu da inércia da Administração que não adotou as medidas necessárias para corrigir edital de pregão impugnado perante esta Corte, cuja decisão de suspensão foi publicada em 25-06-09, enquanto a contratação direta foi firmada 16 meses depois, em 03-11-10.

¹ Sessão de 17-05-11, pelo voto dos Conselheiros Robson Marinho, Relator, Renato Martins Costa, Presidente, e Edgard Camargo Rodrigues (fl. 262).



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



Considerou insustentável a alegação de que a contratação direta é uma faculdade do administrador, que, neste caso, deixou de apresentar elementos técnicos capazes de reverter a instrução desfavorável. Ademais, a aquisição de combustíveis é de caráter essencial, contínuo e de total previsibilidade, características que, via de regra, não comprovam a situação emergencial capaz de justificar a dispensa de licitação com fulcro no artigo 24, IV, da Lei nº 8.666/93.

1.2 As **razões do recurso** (fls. 263/266) sustentam que a contratação em exame atendeu ao disposto nos artigos 24, IV, e 26, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.666/93.

Observou que para se comprovar a urgência devem ser demonstrados, objetivamente, os riscos de possíveis danos à comunidade, que no caso seria a paralisação dos serviços públicos, que de fato não ocorreu em razão da contratação emergencial em exame, celebrada em atendimento ao princípio da continuidade, de modo a evitar que a Administração ficasse impossibilitada de exercer suas funções em virtude da falta de combustíveis.

Aduziu, com base em lições de Jorge Ulisses Jacoby, não ser necessário que a situação emergencial seja reconhecida por um ato administrativo formal, tampouco que o risco eminente comprometa toda a Administração, mas apenas parte dela.

Anotou, finalmente, que a Área de Transportes Internos elaborou as requisições de compras para a licitação dos combustíveis, a qual, por várias vezes, foi impugnada pela Petrobrás. Diante desses fatos, não restou tempo hábil para a realização de nova licitação.

1.3 A **Assessoria Técnica** (fls. 275/278) observou que as razões recursais repetem *ipsis literis* as justificativas anteriormente apresentadas, não inovando em nada àquilo que já havia sido ofertado quando da instrução do feito.

Em consequência, opinou pelo **conhecimento** e pelo **desprovimento** do recurso.

1.4 A **Secretaria-Diretoria Geral** (fls. 279/281) anotou que a Administração não demonstrou a situação emergencial exigida em lei, o que não é inédito naquele Município, que já havia realizado contratação direta nos mesmos moldes, abrigada no TC-000503/014/10.



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



Assim, inalterada a situação dos autos, manifestou-se pelo **conhecimento** do recurso, mas, no mérito, pelo seu **improvemento**.

É o relatório.

2. VOTO PRELIMINAR

2.1 O v. acórdão foi publicado no DOE de 18-06-11 (fl. 262) e o recurso protocolado em 22-06-11 (fl. 263). É, portanto, tempestivo.

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

3. VOTO DE MÉRITO

3.1 O Recorrente não trouxe aos autos elementos capazes de inovar o panorama processual, pois, como bem consignou a Assessoria Técnica, limitou-se a reproduzir as justificativas apresentadas na primeira instância de julgamento.

Portanto, continua pendente de comprovação a real situação emergencial ou de calamidade pública capaz de justificar a contratação direta com fulcro no artigo 24, IV, da Lei Licitatória.

Sobre o assunto, importante lembrar que a emergência que justifica a contratação direta, com fulcro no dispositivo citado, depende da conjugação de diversos fatores básicos, que Jessé Pereira Torres Junior² assim extraiu da jurisprudência do Tribunal de Contas da União:

“Já na vigência da Lei nº 8.666/93, o Tribunal de Contas da União definiu 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 da administrativa ou da má gestão dos recursos disponíveis, ou seja, que ela não possa, em alguma medida,

² In Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, 8ª edição, Renovar, p. 299.



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



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 iminentemente detectado;”

Neste caso, o lançamento de edital defeituoso e sujeito à impugnação e, por consequência, à paralisação do certame, como de fato ocorreu, não pode ser invocado como situação emergencial capaz justificar a contratação por dispensa de licitação.

Destarte, como o fornecimento de combustíveis é de fácil previsibilidade, a desídia da Administração configurou o que a doutrina denomina de “emergência fabricada”, fenômeno não admitido na jurisprudência desta Corte. Por conseguinte, foi descumprido o dever de licitar, previsto no artigo 37, XXI, da Constituição Federal e no artigo 2º da Lei nº 8.666/93.

Agrava a situação, o fato de a primeira contratação, celebrada em 28-04-10, ter sido regular sido julgada irregular por esta Corte, nos autos do TC-000503/014/10³.

3.2 Ante o exposto, acolho as manifestações da Assessoria Técnica e SDG e voto pelo **desprovemento** do recurso, mantendo, na íntegra, a decisão recorrida.

Sala das Sessões, 10 de setembro de 2014.

JOSUÉ ROMERO
SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO

³ Segunda Câmara, sessão de 25-02-14, Relator Conselheiro Antonio Roque Citadini. Decisão com trânsito em julgado em 07-04-14.