



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



SUBSTITUTA DE CONSELHEIRO DRA. SÍLVIA MONTEIRO

TRIBUNAL PLENO

SESSÃO DE 03/09/2014

ITENS: 034 E035

34 TC-000222/010/10

Recorrente (s): José Carlos Carleto Denardi - Ex-Presidente Executivo do Serviço Municipal de Transportes Coletivos de Araras.

Assunto: Contrato entre o Serviço Municipal de Transportes Coletivos de Araras e Atlanta Distribuidora de Petróleo Ltda., objetivando a contratação emergencial de empresa para o fornecimento parcelado de óleo diesel ou biodiesel filtrado.

Responsável(is): José Carlos Carleto Denardi (Presidente Executivo à época).

Em julgamento: Recurso(s) Ordinário(s) interposto(s) contra o acórdão da E. Primeira Câmara, que julgou irregulares a dispensa de licitação e o contrato, bem como ilegais as despesas decorrentes, acionando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93, aplicando ao responsável, multa no equivalente pecuniário de 300 UFESP's, nos termos do artigo 104, inciso II, do referido Diploma Legal. Acórdão publicado no D.O.E. de 15-05-13.

Advogado(s): Henrique Nelson de Moura.

Procurador(es) da Fazenda: Renata Constante Cestari.

Fiscalização atual: UR-10 - DSF-I.

35 TC-000223/010/10

Recorrente (s): José Carlos Carleto Denardi - Ex-Presidente Executivo do Serviço Municipal de Transportes Coletivos de Araras.

Assunto: Contrato entre o Serviço Municipal de Transportes Coletivos de Araras e Petromais Distribuidora de Petróleo Ltda., objetivando a contratação emergencial de empresa para o fornecimento parcelado de óleo diesel ou biodiesel filtrado.

Responsável(is): José Carlos Carleto Denardi (Presidente Executivo à época).

Em julgamento: Recurso(s) Ordinário(s) interposto(s) contra o acórdão da E. Primeira Câmara, que julgou irregulares a dispensa de licitação e o contrato, bem como ilegais as despesas decorrentes, acionando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93, aplicando ao responsável, multa no equivalente pecuniário de 300 UFESP's, nos termos do artigo 104, inciso II, do referido Diploma Legal. Acórdão publicado no D.O.E. de 15-05-13.

Advogado(s): Henrique Nelson de Moura

Procurador(es) da Fazenda: Renata Constante Cestari.

Fiscalização atual: UR-10 - DSF-I.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Em exame recurso ordinário interposto pelo Sr. José Carlos Carleto Denardi – Ex-Presidente Executivo do Serviço Municipal de Transportes Coletivos de Araras - SMTCA, pleiteando a reforma da r. decisão da E. Segunda Câmara que, em Sessão de 23/04/13, acordou julgar **irregulares** as Dispensas de Licitação e os Contratos, acionando-se o disposto nos incisos XV e XXVII do artigo 2º da Lei Complementar nº 709/93. Decidiu, ainda, nos termos do inciso II do artigo 104 da referida Lei Complementar, aplicar multa no valor equivalente a 300 UFESP's ao Responsável, por infração aos dispositivos mencionados na decisão. Acórdão publicado no DOE de 15/05/13.

O julgamento pela irregularidade da matéria se deu em virtude da não caracterização da emergência alegada, nos termos do art.24, inciso IV, da Lei nº 8.666/93; vigência contratual por prazo indeterminado; confusão de procedimento entre a dispensa de licitação abrigada no TC-223/010/10 e o rito das modalidades licitatórias previstas no art.22 da Lei nº 8.666/93, alijando a empresa que ofertou a cotação de menor preço.

O Recorrente defende, em linhas gerais, que a aquisição de óleo diesel, essencial para evitar a paralisação da frota de ônibus, era feita através de dispensa de licitação em razão de decisão do Tribunal de Justiça, proferida em sede de Agravo de Instrumento, que determinou a suspensão do Pregão Presencial 01/08 ou a execução do contrato, caso assinado, *“até o julgamento do Mandado de Segurança em primeiro grau”*.

Argumenta, em sua defesa, que nos exames das Contas dos respectivos exercícios, a aquisição de combustíveis por intermédio de dispensa de licitação nunca chegou a ser apontado como irregulares; todavia, informa, que após orientação desta Corte, o produto voltou a ser adquirido por certame licitatório, o que, no seu entender, é motivo suficiente para convalidar as contratações diretas até então praticadas.

Arrazoa que o Serviço Municipal de Transportes Coletivos de Araras se viu impedido de praticar qualquer ato fundamentado nos documentos e propostas formuladas nos autos do citado Pregão, impossibilitando a comparação de preços, ou mesmo convidar as licitantes remanescentes do Pregão impugnado, sob pena de descumprimento da liminar deferida.

Sustenta que outros aspectos impediram a utilização da licitação suspensa, tais como: a Ipiranga não tinha a documentação em ordem; os preços mencionados foram propostos em 14-02-08 e os da licitação em 11-05-09, ou seja, um ano e três meses depois; a quantidade estimada na licitação era da ordem de 5.520.000 litros e nas dispensas era de cerca de 850.000; e a capacidade do tanque de armazenamento também era diferente, pois no certame a previsão era de 30.000 litros e nas dispensas de 15.000.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Assevera que houve interpretação extensiva da cláusula sobre o prazo de vigência do contrato, uma vez que esta se limitou à legislação aplicável, qual seja, o artigo 24, IV, da Lei nº 8.666/93, que estabelece o prazo de máximo de 180 dias para contratação da espécie; portanto, não há que se falar em “contrato por prazo indeterminado”, o que se comprova pelas diversas dispensas efetuadas e mencionadas pela Fiscalização.

Infere que não ocorreu insuficiência de dotação orçamentária, tendo havido, na verdade, a indicação de recursos feita com base em uma previsão de consumo que acabou não sendo confirmada, pois as aquisições foram inferiores às estimativas; portanto, os valores empenhados foram suficientes para cobrir toda a despesa efetivamente realizada, sendo anulado o saldo não utilizado, não havendo qualquer prejuízo ao erário.

Quanto à remessa intempestiva da documentação, justifica que se deu por falta da habitualidade da celebração de contratos de valores elevados, e ainda por ter ocorrido mudança na administração da Autarquia.

Requer, ao final, o provimento do Recurso Ordinário para que seja reformada a r. decisão para julgar regular as dispensas de licitação e os contratos em exame, bem como, desconstituída ou reduzida a multa aplicada ao Responsável.

Solicita, ainda, vista e extração de cópias, após o encerramento da instrução processual.

Encaminhados os autos ao Ministério Público de Contas para seu parecer como *custos legis*, aquele *Parquet* manifestou-se pelo conhecimento do Recurso Ordinário, porque presentes os pressupostos de admissibilidade, e no mérito pelo seu não provimento.

O MPC considerou que o apelo não trouxe nenhum fundamento de fato ou de direito capaz de alterar a decisão recorrida, na medida em que apenas repete os argumentos já lançados em sede de defesa e, portanto já analisados pelas áreas técnicas competentes e consideradas pela Câmara Julgadora (fls.574/575 –TC-222/010/10).

Deferida vista aos Interessados, o Sr. José Carlos Carleto Denardi, ex-Presidente do SMTCA acostou aos autos o arrazoado de fls.579 e seguintes (TC-222/101/10), repetindo, desta feita, de forma sintética, os mesmos argumentos apresentados em seu Recurso Ordinário.

Diante do acrescido, os autos foram encaminhados ao Ministério Público de Contas, nos termos regimentais.

O d. MPC, tendo em vista a ausência de novos elementos aptos a alterar seu entendimento externado anteriormente, reiterou seu parecer opinando pelo não provimento do Recurso (fls.1131- TC-222/010/10).

É o relatório.

GC-CCM-06



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira **CRISTIANA DE CASTRO MORAES**



TRIBUNAL PLENO

GCCCM

SESSÃO DE 03/09/2014 **ITENS Nº 034 E 035**

PROCESSOS: TC-222/010/10
TC-223/010/10

CONTRATANTE: SERVIÇO MUNICIPAL DE TRANSPORTES COLETIVOS DE ARARAS - SMTCA

CONTRATADAS: ATLANTA DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA.
PETROMAIS DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA.

OBJETO: CONTRATAÇÃO EMERGENCIAL DE EMPRESA PARA FORNECIMENTO PARCELADO DE ÓLEO DIESEL OU BIODIESEL FILTRADO.

RECORRENTE: JOSÉ CARLOS CARLETO DENARDI – EX PRESIDENTE EXECUTIVO DO SERVIÇO MUNICIPAL DE TRANSPORTES COLETIVOS DE ARARAS - SMTCA

EM EXAME: RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA A R. DECISÃO DA E. SEGUNDA CÂMARA¹ QUE, EM SESSÃO DE 23/04/13, JULGOU **IRREGULARES** AS DISPENSAS DE LICITAÇÃO E OS CONTRATOS, ACIONANDO-SE O DISPOSTO NOS INCISOS XV E XXVII DO ARTIGO 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 709/93. DECIDIU, AINDA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 104 DA REFERIDA LEI COMPLEMENTAR, APLICAR MULTA NO VALOR EQUIVALENTE A 300 UFESP'S AO RESPONSÁVEL, SR. JOSÉ CARLOS CARLETO DENARDI – EX-PRESIDENTE, POR INFRAÇÃO AOS DISPOSITIVOS LEGAIS MENCIONADOS NA DECISÃO. ACÓRDÃO PUBLICADO NO DOE DE 15/05/13.

ADVOGADO (S): HENRIQUE NELSON DE MOURA (OAB/SP Nº 150.577)

EM PRELIMINAR

Conheço do Recurso.

A Recorrente, devidamente qualificada nos autos, é parte legítima para interpor recurso.

¹ Voto dos Conselheiros Sidney Estanislau Beraldo, Relator, Robson Marinho, Presidente, e Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



O r. Acórdão foi publicado no DOE em 15 de maio de 2013 (fls.243), e a peça recursal protocolada nesta Casa em 27 de maio do mesmo ano (fls. 247). Portanto, atendidos os pressupostos de admissibilidade.

NO MÉRITO

Meu voto acompanha o posicionamento do d. MPC pelo não provimento do Recurso Ordinário interposto.

As questões determinantes da irregularidade alcançada nestes autos foram a não caracterização da emergência alegada, nos termos do art.24, inciso IV, da Lei nº 8.666/93; vigência contratual por prazo indeterminado; confusão de procedimento entre a dispensa de licitação abrigada no TC-223/010/10 e o rito das modalidades licitatórias previstas no art.22 da Lei nº 8.666/93, alijando a empresa que ofertou a cotação de menor preço.

No caso em análise restou evidenciado que a Administração deu ensejo ao fato motivador das contratações por emergência, na medida em que não adotou providências para a realização a tempo do competente certame licitatório.

A r. Decisão recorrida expõe de maneira cristalina o desenrolar dos acontecimentos, nos seguintes termos:

"Os autos indicam que o contrato assinado com a Petrobrás Distribuidora S.A., precedido de certame licitatório, vinha sendo executado regularmente desde sua assinatura, ocorrida em 29-02-08, até a suspensão de sua execução por determinação judicial, em meados de maio/08, quando a frota do SMTCA passou a ser abastecida com combustível fornecido pela Prefeitura.

Nesse período, poderia a Autarquia ter adotado todas as medidas necessárias para a solução da situação desfavorável criada com a referida suspensão. No entanto, preferiu postergá-la por prazo indeterminado, uma vez que antes de celebrar as contratações em exame, contratou, também sem licitação, a própria impetrante do mandado de segurança noticiado nos autos, a empresa VEGA DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA., cujo ajuste, celebrado em 02-02-09 e posteriormente rescindido a pedido dessa contratada, não foi encaminhado a esta Corte por não ter alcançado o limite de remessa.

Com base no transcurso do tempo, é possível afirmar que não houve verdadeira situação emergencial a justificar as dispensas em apreciação, mas, sim, desídia da Administração que não adotou tempestivamente as providências



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



necessárias ao efetivo cumprimento do dever de licitar, disso resultando o fenômeno conhecido na doutrina e na jurisprudência desta Corte como "emergência fabricada".

Assim como o d. *Parquet*, entendo que as razões apresentadas pelo Recorrente não trouxeram elementos capazes de modificar a r. decisão recorrida, na medida em que repetem os argumentos já expendidos quando de suas justificativas, não convencendo mais uma vez, em sede de recurso.

Sobre o assunto, trago à colação excerto da Decisão do E. Tribunal Pleno², em sede de Recurso Ordinário, nos autos dos TC-2061/002/09, TC-2062/002/09, TC-2063/002/09 e TC-2065/002/09, acolhendo voto proferido pelo e. Substituto de Conselheiro Alexandre Manir Figueiredo Sarquis, que assim se pronunciou:

"Mesmo a alegada situação de emergência que teria motivado a Administração a contratar diretamente os fornecedores (art. 24, IV, da Lei 8.666/93) não passou de assertiva isolada, desacompanhada de qualquer elemento que objetivamente assegurasse a dispensa de certame licitatório como o melhor caminho para a preservação do interesse público. A emergência causada pela inércia da própria Administração não autoriza a dispensa.

Corroborar tal situação o fato de que um dos destinos da medicação adquirida foi o Programa Saúde da Família, projeto social de largo espectro e duração que, nessa medida, demanda antecipada projeção de dispêndios e ações executivas devidamente coordenadas pelos gestores do Município.

Conforme reiteradas decisões, este E. Pleno de há muito vem decidindo sobre a possibilidade de caracterização da emergência, quando demonstrado convincentemente que a situação era imprevisível (e.g.: TC-016843/026/99, TC-023895/026/97, TC-023572/026/95, TC-011144/026 e TC-023704/026/03 dentre outros), observando, de outra parte, que 'a dispensa de licitação fundamentada no inciso IV, do artigo 24 da Lei nº 8666/93 não auxilia aquele que, por falta de planejamento adequado ou descuido, deixa de promover tempestivamente o certame licitatório e contribui para a instauração da situação emergencial' (cf. TC-000056/003/03)".

Ainda, nesse sentido, recente Decisão do E. Plenário em Sessão de 30/04/2014, nos autos do TC-2292/006/07, acolhendo voto proferido pela e. Conselheira Cristiana de Castro Moraes.

Nesse contexto, e pelas razões expostas, acompanho o pronunciamento do d. MPC, voto pelo **não provimento do recurso ordinário interposto, mantendo-se inalterada a r. decisão combatida em todos os seus termos e pelos seus jurídicos fundamentos.**

² Sessão de 28/09/2011.