



Estado do Amazonas
TRIBUNAL DE CONTAS
Gabinete da Presidência

PROCESSO N.º 13.324/2017

ÓRGÃO: PREFEITURA MUNICIPAL DE IRANDUBA

NATUREZA: REPRESENTAÇÃO

ESPÉCIE: IRREGULARIDADES

REPRESENTANTE: GEORGE OLIVEIRA REIS

REPRESENTADO: FRANCISCO GOMES DA SILVA.

OBJETO: DENÚNCIA/REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE LIMINAR INTERPOSTA PELO VEREADOR GEORGE OLIVEIRA REIS, CONTRA O PREFEITO MUNICIPAL DE IRANDUBA, SR. FRANCISCO GOMES DA SILVA.

DESPACHO

N.º 379/2017- CHEFGAB

Cuidam os autos de **Denúncia/Representação, com pedido de Liminar**, interposta pelo **Sr. George Oliveira Reis, Vereador de Iranduba - AM**, em face da Prefeitura Municipal de Iranduba, representada pelo Sr. Francisco Gomes da Silva, Prefeito do município, por supostas irregularidades na dispensa de licitação, para contratação de empresa especializada no fornecimento de serviço de transporte escolar, estimada em R\$ 7 milhões de reais (fls. 2/7).

Os pressupostos relativos à admissibilidade do feito já foram apreciados por esta Presidência, por intermédio do **Despacho n.º 356/2017-CHEFGAB**, ocasião em que **ADMITIU-SE A REPRESENTAÇÃO**, encaminhando-a, em seguida ao Relator da aludida municipalidade, para manifestação quanto ao objeto cautelar, em atenção ao disposto no art. 3º, II, primeira parte da Resolução n.º 03/2012-TCE/AM.

Destarte, em observância ao princípio da especialidade, a análise de medidas de urgência (liminares/cautelares), como é o caso dos autos, é regida pela já citada Resolução TCE n.º 03/2012, segundo a qual é **da competência concorrente do Tribunal Pleno, do Presidente e do Relator**, a apreciação das referidas medidas, quando interpostas pelos jurisdicionados desta Corte, conforme dicção do artigo 1.º, caput, do referido diploma. Cita-se:

*Art. 1.º O **Tribunal Pleno, a Presidência do Tribunal ou o Relator**, em caso de urgência, diante da plausibilidade do direito invocado e de fundado receio de grave lesão ao erário, ao interesse público, ou de risco de ineficácia da decisão de mérito, **poderá, de ofício ou mediante provocação, adotar medida cautelar**, com ou sem a prévia oitiva da parte ou do interessado, determinando, entre outras providências:*



Estado do Amazonas
TRIBUNAL DE CONTAS
Gabinete da Presidência

Sendo assim, o Presidente da Corte, fazendo uso da competência que lhe foi outorgada pela legislação regente, e frente à situação excepcional, considerando que o relator do município está ausente da Corte, em viagem a serviço deste Tribunal, passa-se à in continente apreciação da medida cautelar postulada.

O e. Supremo Tribunal Federal vem consagrando a Teoria dos Poderes Implícitos ou *Inherent Powers*, pela qual, para o exercício de competência constitucional enumerada, os órgãos dispõem de todos os instrumentos necessários, ainda que implícitos, desde que não expressamente limitados, consagrando-se, dessa forma, o reconhecimento de competências genéricas implícitas que possibilitem o exercício de sua missão constitucional, apenas sujeitas às proibições e limitações da Constituição Federal. Significa dizer que a Constituição, ao conferir certa competência a um órgão, atribui-lhe também, ainda que implicitamente, instrumentos para o exercício pleno daquela competência.

O Tribunal de Contas tem função constitucional de auxiliar o Legislativo na fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da Administração Pública (arts. 70, 71 e 75 da Constituição Federal de 1988). No exercício dessa competência, a Corte de Contas disporá de todos os poderes – implícitos e enumerados – para impedir a malversação dos recursos públicos ou a concretização de ilegalidades na Administração. Aí se inclui o poder geral de cautela, com a possibilidade de expedir provimentos cautelares. Nesse sentido, já decidiu o e. Supremo Tribunal Federal, in verbis:

"TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PODER GERAL DE CAUTELA. LEGITIMIDADE. DOCTRINA DOS PODERES IMPLÍCITOS. PRECEDENTE (STF). CONSEQÜENTE POSSIBILIDADE DE O TRIBUNAL DE CONTAS EXPEDIR PROVIMENTOS CAUTELARES, MESMO SEM AUDIÊNCIA DA PARTE CONTRÁRIA, DESDE QUE MEDIANTE DECISÃO FUNDAMENTADA. DELIBERAÇÃO DO TCU, QUE, AO DEFERIR A MEDIDA CAUTELAR, JUSTIFICOU, EXTENSAMENTE, A OUTORGA DESSE PROVIMENTO DE URGÊNCIA. PREOCUPAÇÃO DA CORTE DE CONTAS EM ATENDER, COM TAL CONDUTA, A EXIGÊNCIA CONSTITUCIONAL PERTINENTE À NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO DAS DECISÕES ESTATAIS. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO EM CUJO ÂMBITO TERIAM SIDO OBSERVADAS AS GARANTIAS INERENTES À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO "DUE PROCESS OF LAW". DELIBERAÇÃO FINAL DO TCU QUE SE LIMITOU A DETERMINAR, AO DIRETOR-PRESIDENTE DA CODEBA (SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA), A INVALIDAÇÃO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E DO CONTRATO CELEBRADO COM A EMPRESA A QUEM SE ADJUDICOU O OBJETO DA LICITAÇÃO. INTELIGÊNCIA DA NORMA INSCRITA NO ART. 71, INCISO IX, DA CONSTITUIÇÃO. APARENTE



Estado do Amazonas
TRIBUNAL DE CONTAS
Gabinete da Presidência

OBSERVÂNCIA, PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, NO CASO EM EXAME, DO PRECEDENTE QUE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL FIRMOU A RESPEITO DO SENTIDO E DO ALCANCE DESSE PRECEITO CONSTITUCIONAL (MS 23.550/DF, REL. P/ ACÓRDÃO O MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE). INVIABILIDADE DA CONCESSÃO, NO CASO, DA MEDIDA LIMINAR PRETENDIDA, EIS QUE NÃO ATENDIDOS, CUMULATIVAMENTE, OS PRESSUPOSTOS LEGITIMADORES DE SEU DEFERIMENTO. MEDIDA CAUTELAR INDEFERIDA".(STF, MS 26547 MC/DF, Rel. Min. Celso de Mello, j. 23/5/2007, DJ 29/5/2007, p. 33).

A despeito do pedido de medida cautelar, cabe destacar que o deferimento de provimento liminar está adstrito à verificação cumulativa de dois requisitos: a viabilidade da tese jurídica apresentada (*fumus boni iuris*) e o perigo na demora (*periculum in mora*).

Alega o Representante que a questão de fundo versa acerca da reiterada utilização do instituto da contratação direta emergencial, sem a devida demonstração do enquadramento dos requisitos descritos pelo art. 24, IV, da Lei Geral de Licitações (8.666/93), bem como pela ausência de justificativa, por parte do prolator do ato, capaz de ensejar a "situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens dos municípios".

No caso em tela, constato que restou caracterizado o **fumus boni iuris**, uma vez que a lei enumerou expressamente as hipóteses de dispensa de licitação, sendo este rol **taxativo**, isto é, a Administração somente poderá dispensar-se de realizar a competição se ocorrer uma das situações previstas na lei federal e desde que devidamente comprovadas, *verbis*:

Art. 24. É dispensável a licitação:

(...) *omissis*

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;

Nesse sentido, *in casu*, entendo não restou demonstrado o enquadramento da espécie descrita na lei de regência, de modo que a dispensa utilizada pela municipalidade



**Estado do Amazonas
TRIBUNAL DE CONTAS
Gabinete da Presidência**

revela indícios de burla ao processo licitatório e violação aos princípios da legalidade, competitividade e ampla concorrência.

Nesse panorama o enquadramento, legal do termo "**Emergência**",¹ na escurreita lição Hely Lopes Meirelles, é assim delineada:

"A **emergência** caracteriza-se pela urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízos ou comprometer a incolumidade ou a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, exigindo rápidas providências da Administração para debelar ou minorar suas consequências lesivas à coletividade." (Direito Administrativo Brasileiro, 24ª ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 253).

No mesmo passo o entendimento do TCU², a situação de emergência deverá ser devidamente esclarecida e com a formalização adequada **do processo que a justifique, como demonstração razoável para a escolha da empresa e dos preços adotados**, estando, aí sim, fundamentados os argumentos que permitirão a adoção do instituto da dispensa de licitação.

Não obstante, o representado, no caso *sub examine*, apresenta como motivação para a dispensa, cf. consta na publicação do Diário Oficial, que o **sistema que paralisou o transporte escolar da cidade é atividade indispensável à continuidade, eficiência e segurança na execução da atividade fim, sendo atividade meio/suporte da Prefeitura Municipal, uma vez que possibilita o deslocamento dos alunos do município e o cumprimento do calendário escolar**.

Em sentido contrário, todavia o Tribunal de Contas da União já manifestou, aduzindo que descabe perquirir se a situação emergencial decorre de ato **imprevisível ou de um não fazer da administração**. Configurado o risco para pessoas, obras, serviços, bens e equipamentos públicos ou particulares, admite-se a contratação direta emergencial, *in verbis*

"REPRESENTAÇÃO DE UNIDADE TÉCNICA. CONTRATAÇÃO FUNDAMENTADA EM SITUAÇÃO EMERGENCIAL. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. 1. A situação prevista no art. 24 IV, da Lei n 8.666/93 não distingue a emergência real, resultante do imprevisível, daquela resultante da incúria ou inércia administrativa, sendo cabível, em ambas as hipóteses, a contratação direta, desde que devidamente caracterizada a urgência de atendimento a situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos

¹ Acessado em: <https://jus.com.br/artigos/56663/dispensa-de-licitacao-por-emergencia-ou-calamidade-publica>

² Contratação Direta Sem Licitação, 9ª ed. Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2012, p. 303.



**Estado do Amazonas
TRIBUNAL DE CONTAS
Gabinete da Presidência**

e outros bens, públicos ou particulares. 2. **A incúria ou inércia administrativa caracteriza-se em relação ao comportamento individual de determinado agente público, não sendo possível falar-se da existência de tais situações de forma genérica, sem individualização de culpas.**" (TCU, TC 006.399/2008-2, Acórdão nº 1138/2011, Relator Min. UBIRATAN AGUIAR, Plenário, julgado em 04.05.2011)."

Quanto ao **periculum in mora**, dados os fatos apresentados, considero que Administração Municipal, em observância aos Princípios preconizados na Carta Magna, deve suspender os efeitos do Despacho que autorizou a dispensa de licitação na oportunidade, pois que exarado em suposta violação aos mais comezinhos princípios licitatórios, quais sejam: legalidade, isonomia, impessoalidade, moralidade, probidade administrativa.

O Tribunal de Contas da União - TCU se pronunciou recentemente acerca disto, senão vejamos:

"Acórdão 2504/2016 Plenário, Auditoria, Relator Ministro Bruno Dantas. Como podemos perceber, **a mera existência de Decreto Municipal que declare a situação de emergência não é suficiente para a dispensa prevista no art. 24, inciso IV, da Lei nº 8.666/93**, pois a Administração Pública deverá verificar se os fatos que justificam a contratação extraordinária, embasada no referido diploma administrativo-legal, se amoldam, de fato e incontestavelmente, à hipótese de dispensa de licitação. Verificada a inobservância do marco legal nas contratações diretas, os responsáveis estão sujeitos à aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/1992."

Possível, portanto, a concessão da cautelar pleiteada, presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* já mencionados alhures.

Isto posto, a fim de tomar as pertinentes medidas preventivas para evitar a ocorrência de lesão ao erário e de prejuízo ao interesse público, com fulcro no art. 1º, II, da Resolução TCE/AM n.º 03/2012, determino à **Secretaria do Tribunal Pleno**:

- 1. A CONCESSÃO** da Medida Cautelar, *inaudita altera parte*, de modo a **SUSPENDER** os efeitos do Despacho de Dispensa de Licitação de 5 de junho de 2017, publicado no Diário Oficial dos Municípios do Estado do Amazonas de 6 de junho de 2017 edição 1870, em razão da presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*;
- 2. A NOTIFICAÇÃO** do Sr. **Francisco Gomes da Silva**, Prefeito Municipal de Iranduba, para que:



**Estado do Amazonas
TRIBUNAL DE CONTAS
Gabinete da Presidência**

- Tome ciência da concessão da Medida Cautelar, **de modo a cumpri-la imediatamente, sob pena de aplicação de multa** pelo descumprimento da Decisão desta Corte de Contas, sem prejuízo das demais responsabilidades cabíveis, devendo esta Corte ser informada no **prazo de 15 (quinze) dias** sobre as providências tomadas pela Prefeitura Municipal de Iranduba, com vistas ao cumprimento desta Medida Cautelar;
 - Pronuncie-se acerca das impropriedades suscitadas na petição inicial pelo Representante, cuja cópia lhe deve ser remetida, apresentando suas **razões de defesa** no prazo de **15 (quinze) dias**, nos termos do art. 1º, § 3º, da Resolução TCE/AM n.º 03/2012;
3. **A NOTIFICAÇÃO** da **Câmara Municipal de Iranduba**, na pessoa de seu Presidente para que tome ciência do teor da Decisão;
 4. **A NOTIFICAÇÃO** do Representante, **Sr. George Oliveira Reis** para que tome ciência do teor da Decisão;
 5. **A PUBLICAÇÃO** no Diário Oficial Eletrônico, nos termos do art. 93 da Regimento Interno deste TCE; e
 6. Após a apresentação de resposta dos notificados e/ou expirado o prazo concedido, a **REMESSA** ao Relator do feito, para a adoção dos trâmites regimentais contidos no art. 288, da Resolução TCE/AM n.º 04/2002.

GABINETE DA PRESIDÊNCIA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO AMAZONAS, em Manaus, 26 de julho de 2017.

ARI JORGE MOUTINHO DA COSTA JÚNIOR

Presidente do Tribunal de Contas do Estado do Amazonas