



EXCELENTÍSSIMO SENHOR CONSELHEIRO-PRESIDENTE DO EGRÉGIO
TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO AMAZONAS

REPRESENTAÇÃO Nº 28/2012-MP-EFC

O MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS, por intermédio de seus procuradores signatários, no desempenho de sua missão institucional de defender a ordem jurídica, o regime democrático, a guarda da Lei e a fiscalização de sua execução no uso de suas atribuições constitucionais e legais e com base no disposto nos artigos 54, I e 288 da Resolução n. 04/2002-TCE/AM, vem perante Vossa Excelência oferecer a presente **REPRESENTAÇÃO** com fins de averiguar os contratos nº 18/2011 e 19/2011 firmados com a Prefeitura Municipal de São Paulo de Olivença, uma vez que estes silenciam a respeito da modalidade de licitação, conforme extratos publicados no DOE de 18/07/2011, **considerando a omissão em responder à requisição desta Corte de Contas**, pelos fatos e fundamentos seguintes.

Com fundamentos nos artigos 93 c/c 88 da Constituição Estadual, no parágrafo único do art. 116 da Lei 2.423/96 e no artigo 55 do Regimento Interno, este *Parquet* de Contas requisitou ao Excelentíssimo Prefeito do Município de São Paulo de Olivença, informações acerca dos contratos de nº 18/2011, contratando a **Associação de Produtores Rurais El Shaday do Bairro Nosso Senhor do Bomfim**, no valor de R\$ 122.690,50 e o contrato de nº 19/2011, contratando a **Associação dos Agroextrativistas de São Paulo de Olivença – Agroexspo**, no valor de R\$ 77.703,50, considerando que os extratos publicados no Diário Oficial do Estado de 18/07/2011 silenciavam quanto à modalidade de licitação utilizada e o objeto dos respectivos contratos.

18/07/2012 15:02:2012 0:2002 13.3.2012 08:55:30 57100 01:22:00 595
Evelyn Freire de Carvalho

O Ofício nº 199/2011/MP-EFCLP, de 05/08/2011, foi recebido na Prefeitura dia 16/08/2011, conforme Aviso de Recebimento em anexo; contudo, **não houve resposta.**

Em vista da ausência de manifestação do responsável, o fato merece ser investigado pelo Tribunal de Contas de forma ampla e irrestrita, através de inspeções *in loco* e outras medidas cabíveis, com destaque na apuração de possíveis irregularidades nos processos ou licitatórios, ou de dispensa e inexigibilidade.

Como é sabido, a licitação objetiva garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, de maneira a assegurar igual oportunidade a todos os interessados e possibilitar ao maior número possível de concorrentes a participação no certame. E para que haja a licitação devem ser observados todos os critérios objetivos desde a escolha da modalidade até a última formalização pertinente a modalidade em questão.

De acordo com a Lei 8.666/93, a celebração de contratos com terceiros na Administração Pública deve ser precedida de licitação, ressalvadas as hipóteses de dispensa e de inexigibilidade de licitação, permitidas pelos artigos 24 e 25 da citada Lei.

Deve-se ressaltar, inclusive, que o administrador necessita de muita cautela ao dispensar ou tornar inexigível uma licitação, haja vista os limites impostos para tal discricionariedade, podendo o mesmo ser punido, não somente quando contratar diretamente, mas também quando deixar de observar as formalidades exigíveis para tais processos, ou seja, não basta que o administrador se atenha ao estrito cumprimento da lei,



mas também que pautar o exercício de seus direitos, poderes e faculdades nos princípios da moral e da ética, evitando, portanto, abusos e irregularidades.

É a lei que determina os casos em que a Administração pode ou deve deixar de realizar a licitação, tornando-a dispensada e dispensável. Trata-se de exceção à exigência de licitação; logo, as hipóteses são taxativas, e não exemplificativas.

Na licitação dispensável, o administrador poderá exercer seu juízo de conveniência para determinar qual a opção mais válida ao interesse público, licitar ou contratar diretamente. Em tese, a Administração Pública poderia proceder à concorrência, porém esta se revela extremamente inconveniente aos interesses da sociedade, inclusive podendo redundar em graves prejuízos.

Destaca-se, entretanto, que a possibilidade de dispensa não confere ao dirigente estatal o poder supremo de impor a sua vontade, devendo este pautar sua escolha na prudência, na razoabilidade e na moralidade administrativa. Os casos de licitação dispensável encontram-se enumerados no art. 24 da Lei 8.666/93.

Sobre esse aspecto, Vera Lúcia Machado D'Ávila elucida:

Como toda regra, esta também comporta exceção, ou seja, excepciona-se a obrigatoriedade da realização de procedimento licitatório quando, por definição do texto legal, o ajuste pretendido pela Administração se inserir nas hipóteses de dispensa ou inexigibilidade de licitação. A dispensa é figura que isenta a Administração de regular procedimento licitatório, apesar de no campo fático ser viável a competição, pela existência de vários particulares que poderiam ofertar o bem ou serviço. Entretanto, optou o legislador por permitir que, nos casos por ele elencados, e tão-somente nestes casos, a Administração contrate de forma direta com





terceiros, sem abrir o campo de competição entre aqueles que, em tese, poderiam fornecer os mesmos serviços¹.

Fora os casos de dispensa por valores abaixo do limite legal, os demais em que se contrata sem licitação devem ser justificados e comunicados, dentro de três dias, à autoridade superior, para homologação e publicação na imprensa oficial, no prazo de cinco dias, para eficácia dos atos. Os autos de dispensa e inexigibilidade devem ser instruídos com a caracterização da situação que justifica a não realização de licitação, a razão da escolha do executante ou fornecedor indicado e da justificativa do preço, segundo artigo 26, parágrafo único, da Lei de Licitação.

A inexigibilidade de licitação diz respeito às hipóteses em que a competição é inviável, ou seja, quando há impossibilidade jurídica de competição entre contratantes, quer pela natureza específica do negócio, quer pelos fins visados pela Administração.

Tais hipóteses estão arroladas, exemplificativamente, no art. 25 da Lei nº 8.666/93. A própria redação desse artigo traz implícita a possibilidade de ampliação. Assim, outras suposições que não estão descritas no artigo poderão ocorrer quando comprovadamente se estiver diante de situação que cause a impossibilidade de competição, quer pela particularidade do objeto pretendido pela Administração, quer pela particularidade do contratado a fornecer o bem ou prestar o serviço.

Hely Lopes Meirelles ensina que "*em todos esses casos a licitação é inexigível em razão da impossibilidade jurídica de se instaurar competição entre eventuais interessados, pois não se pode pretender melhor proposta quando apenas um é*

¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; RAMOS, Dora Maria de Oliveira; SANTOS, Márcia Walquiria Batista dos; D'AVILA, Vera Lúcia Machado. Temas polêmicos sobre licitações e contratos. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 97.



proprietário do bem desejado pelo Poder Público ou reconhecidamente capaz de atender às exigências da Administração no que concerne à realização do objeto do contrato"²

Diogenes Gasparini³ ao definir os termos *inexigível* e *inexigibilidade*:

Inexigível é o que não pode ser exigido, asseguram os dicionaristas. Inexigibilidade, a seu turno, é a qualidade do que não pode ser exigido. Desse modo, a inexigibilidade da licitação é a circunstância de fato encontrada na pessoa que se quer contratar, ou com quem se quer contratar, que impede o certame, a concorrência; que impossibilita o confronto das propostas para os negócios pretendidos por quem, em princípio, está obrigado a licitar, e permite a contratação direta, isto é, sem a prévia licitação. Assim, ainda que a Administração desejasse a licitação, estaria sendo inviável, ante a absoluta ausência de concorrentes. Com efeito, onde não há disputa ou competição não há licitação. *É uma particularidade da pessoa de quem se quer contratar o mérito profissional, encontrável, por exemplo, no profissional de notória especialização e no artista consagrado pela crítica especializada. É circunstância encontrada na pessoa com quem se quer contratar a qualidade de ser a proprietária do único ou de todos os bens existentes (grifamos)*

Ainda nos dizeres do ilustre professor, "*a contratação com base nas hipóteses de inexigibilidade necessita de justificativa, que é o arrazoado preparado e assinado pelo agente responsável pela análise da viabilidade ou não da licitação (...)*"⁴.

Pelo exposto, o Ministério Público de Contas requer a Vossa Excelência:

- 1) Aplicar a multa prevista no artigo 54, IV da Lei Estadual nº 2.423/96, em virtude do não atendimento, sem causa justificada, à requisição do *Parquet* de Contas;


² MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*, 28. ed. (atual. Eurico Azevedo et al.). São Paulo: Malheiros, 2003. p. 274.

³ GASPARINI, Diogenes. *Direito administrativo*, cit., p. 440.

⁴ Idem *Ibidem*. p. 441.

- 2) Determinar a apuração do fato, mediante identificação de possível ilegalidade dos contratos nº 18/2011 e 19/2011, firmado pela **Prefeitura Municipal de São Paulo de Olivença** com a **Associação de Produtores Rurais El Shaday do Bairro Nosso Senhor do Bomfim**, e com a **Associação dos Agroextrativistas de São Paulo de Olivença – Agroexspo**, determinando inspeção e emissão de relatório conclusivo;
- 3) Dar ciência a este Ministério Público acerca dos encaminhamentos e resultados obtidos.

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS, em Manaus, 16 de fevereiro de 2012.


Evelyn Freire de Carvalho
Procuradora de Contas