

IDEA 003.9.421328/2022

RECOMENDAÇÃO N° /2022

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, mediante a Promotora de Justiça in fine assinada, no uso de suas atribuições legais e com fulcro no Art. 129, I e IX da Constituição Federal, no Art. 75, IV da Lei Complementar nº 11/96 (Lei Orgânica do Ministério Público da Bahia), e ainda

CONSIDERANDO que a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis é função institucional do Ministério Público, bem como a promoção de inquérito civil e da ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (art. 127, *caput*, e 129, inciso III, da CF/1988);

CONSIDERANDO que incumbe ao Ministério Público a defesa do patrimônio público e social, da moralidade e da eficiência administrativa, nos termos dos artigos 127, *caput*, e 129, inciso III, da Constituição Federal – CF/1988, artigo 25, inciso IV, alínea “a” e “b”, da Lei n.º 8.625/93, artigo 72 da Lei Complementar Estadual nº 11/96 – Lei Orgânica do MPBA;

CONSIDERANDO que o ato administrativo, em nome do interesse público, reflete a manifestação unilateral de vontade da Administração Pública, produzido por agente competente, que tem como fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar, extinguir e declarar direitos, ou impor obrigações aos administrados ou a si própria, ante a supremacia do poder público e do interesse da coletividade;

CONSIDERANDO que o procedimento administrativo é a sequência de atividades interligadas e consecutivas praticadas pela Administração Pública, que objetiva alcançar desfecho previsto em lei, em obediência aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência (art. 2ª, da Lei nº 8794/1999), o qual tem como objetivo, dentre outros, a salvaguarda de interesse de terceiros e da coletividade;

CONSIDERANDO que chegou ao conhecimento do Ministério Público que a Prefeitura de Una tem descumprido exigências formais no tocante à dispensa/inexigibilidade de licitação, como falta de publicidade, inexistência de justificativa para a necessidade e dimensionamento do objeto da contratação direta, entre outras, e tendo em vista suposta irregularidade na dispensa de licitação para a empresa IBEC-TUR INSTITUTO BRASILEIRO DE EDUCAÇÃO, CULTURA E TURISMO LTDA;

CONSIDERANDO que as hipóteses de dispensa de licitação encontram-se taxativamente expressas no art. 24 da Lei 8.666/93;

CONSIDERANDO que, nos termos do art. 3º da Lei nº 8.666/93, o procedimento licitatório destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade e da probidade administrativa, de modo que eventual

restrição ao caráter competitivo do certame, assim como direcionamento, devem combatidos;

CONSIDERANDO que o agente público não possui livre arbítrio para contratar, ao contrário do administrador privado. Está ele jungido às restrições impostas pela lei, entre as quais a obrigatoriedade da licitação, como forma a assegurar a observância dos princípios da impessoalidade, da legalidade, da eficiência, da publicidade e da moralidade nos contratos administrativos;

CONSIDERANDO que o art. 11, *caput*, da Lei nº. 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa) dispõe que constitui ato de improbidade administrativa aquele que atenta contra os princípios da administração pública;

CONSIDERANDO que todo ato administrativo deve ser motivado, o que torna imprescindível que em casos de dispensa ou inexigibilidade de procedimento licitatório (o que ocorre no presente caso), haja a indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos que sustentem o afastamento da competição no certame (art. 50, inc. IV, da Lei nº 8794/1999);

CONSIDERANDO o disposto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988, segundo o qual a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência;

CONSIDERANDO que o Brasil é signatário da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, promulgada no ordenamento jurídico brasileiro por meio do Decreto Federal nº 5.687/06 (art. 9º), que, no mesmo sentido, preconiza o dever do Estado de adoção das medidas necessárias para estabelecer sistemas apropriados de contratação pública;

CONSIDERANDO os ensinamentos de Gilmar Ferreira Mendes (2008, p. 884), afirmando que o princípio da publicidade implica no pressuposto de que a “democracia é o governo do poder visível ou o governo cujos atos se desenvolvem sob o controle da opinião pública” e que os agentes públicos são “prepostos da sociedade, devendo estar permanentemente abertos à inspeção social, o que só se materializa com a publicidade dos seus atos”;

CONSIDERANDO que auxiliando o propósito do legislador de garantir a escolha da proposta mais vantajosa, e visando reduzir as fraudes, foi publicada a Lei 12.527/11, que dispõe em seu artigo 8, *in verbis*: “artigo 8º - É dever dos órgãos e entidades públicas promover, independentemente de requerimentos, a divulgação em local de fácil acesso, no âmbito de suas competências, de informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidas ou custodiadas. §1º Na divulgação das informações a que se refere o *caput*, deverão constar, no mínimo: (...) IV- informações concernentes a procedimentos licitatórios, inclusive os respectivos editais e resultados, bem como a todos os contratos celebrados”;

CONSIDERANDO ainda os seguintes dispositivos da Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011), segundo a qual “Deve ser fomentado o desenvolvimento da cultura de transparência na administração pública” (art. 3º, IV); “É dever do Estado garantir o direito de acesso à informação, que será

franqueada, mediante procedimentos objetivos e ágeis, de forma transparente, clara e em linguagem de fácil compreensão” (art. 5º); “Cabe aos órgãos e entidades do poder público, observadas as normas e procedimentos específicos aplicáveis, assegurar a gestão transparente da informação, propiciando amplo acesso a ela e sua divulgação” (art. 6º, inciso I);

CONSIDERANDO que cabe ao Ministério Público a expedição de recomendações, visando à melhoria dos serviços de relevância pública, bem como o respeito aos interesses, direitos e bens cuja defesa lhe cabe promover, fixando prazo razoável para a adoção das providências cabíveis;

CONSIDERANDO que a recomendação figura como relevante instrumento voltado à pacífica solução de conflitos, que oportuniza os gestores públicos a adotarem providências que reconduzam suas ações ao âmbito da legalidade. Assim, tem como intuito reduzir a litigiosidade na atuação ministerial, evitando a responsabilização pessoal dos envolvidos e a correção de suas condutas, usando como mecanismo a tentativa de convencimento baseada em fundamentação jurídica;

CONSIDERANDO que visando à melhoria dos serviços públicos e de relevância pública, bem como ao respeito, aos interesses, direitos e bens cuja defesa lhe cabe promover, a presente recomendação tem como fito primordial persuadir o seu destinatário a deixar de praticar determinado atos em benefício da melhoria dos serviços públicos e de relevância pública ou do respeito aos interesses, direitos e bens defendidos pela instituição, atuando, assim, como instrumento de prevenção de responsabilidades ou correção de condutas;

CONSIDERANDO que as recomendações do Ministério Público não podem servir de justificativa para que afaste a Administração Pública das suas obrigações legais, quais sejam, dever de agir, eficiência, probidade e de prestar contas;

RECOMENDA a Vossa Excelência, Prefeito do Município de Una, Tiago Birschner, à Procuradoria Municipal, na pessoa do seu Procurador-Geral, e ao Chefe do Setor de compras/licitação do Município:

1 – Se abstenham de realizar novos contratos ou mesmo renovar ou prorrogar os já existentes, de forma direta, sem qualquer procedimento licitatório, ou mesmo sem procedimento administrativo que demonstre a legalidade da dispensa ou inexigibilidade de licitação, quando a extensão da vigência contratual ou somatória dos contratos ao longo do ano exercício fizer extrapolar a modalidade licitatória ou de dispensa de licitação, sob a qual se realizou o certame ou procedimento de dispensa;

2 – No caso de dispensa de licitação, observe rigorosamente os requisitos legais, entre outros:

a) exposição das razões de escolha do adquirente do bem, do executante da obra, do prestador do serviço ou do fornecedor do bem;

b) nas contratações de serviço técnico especializado, a comprovação da natureza singular do serviço e notória especialização do contratado;

- c) abertura de processo administrativo devidamente autuado, protocolado e numerado;
- d) a solicitação/requisição do material ou serviço, com descrição clara do objeto, elaborada pelo agente ou setor competente;
- e) submissão do processo à assessoria jurídica do órgão/entidade;
- f) autorização devidamente motivada pela autoridade competente;
- g) ratificação e publicação pela autoridade superior da dispensa (inciso III e seguintes do art. 24) ou inexigibilidade (art. 24) na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, a contar do recebimento do processo;
- h) declaração de que os sócios e acionistas não estão enquadrados em nenhuma das vedações contidas no art. 9º da Lei nº 8.666/1993.

3 – Antes de celebrar a contratação direta, realize o devido estudo e planejamento da necessidade de produtos e serviços a serem contratados, a fim de que sejam observados os limites da dispensa de licitação ou da modalidade licitatória escolhida, considerando, inclusive, eventuais prorrogações que se fizerem necessárias;

4 - Não realize procedimentos licitatórios ou contratação direta sem prévio parecer jurídico de Procurador Municipal.

A partir da data da entrega desta recomendação, o Ministério Público Estadual considera seus destinatários como pessoalmente cientes da situação ora exposta e, nesses termos, passíveis de responsabilização por quaisquer eventos futuros que lhe forem imputáveis. Além disso, a presente recomendação não esgota a atuação do Ministério Público sobre o tema, não excluindo futuras recomendações ou outras iniciativas com relação aos fatos ora expostos.

Por fim, nos termos do art. 10 da Resolução 164, do CNMP, fica estabelecido o prazo de 10 (dez) dias para manifestação quanto ao acatamento da recomendação, além de prestar eventuais esclarecimentos pertinentes e apresentar os seguintes documentos:

- a. Informe se o contrato nº 348/2022 já foi executado, e em caso positivo, que sejam remetidas cópias de todos os documentos até então expedidos;
- b. Remeta a esta Promotoria de Justiça cópia integral do processo de inexigibilidade n. 16/2022 e todos os processos de pagamentos efetuados.

Por fim, encaminhe-se cópia à IBEC-TUR INSTITUTO BRASILEIRO DE EDUCAÇÃO, CULTURA E TURISMO LTDA, para que tenha ciência do presente documento.

A omissão na remessa de resposta no prazo estabelecido será considerada como recusa ao cumprimento da recomendação.

Cumpra-se.

De Canavieiras/BA para Una/BA

27 de setembro de 2022

ALICE KOERICH INACIO

Promotora de Justiça em Substituição