

## Prefeito de Jacaré terã; de devolver R\$ 3,1 milhães

O prefeito de Jacaré (SP), Marco Aurélio de Souza, e a ex- secretã;ria de Educaã§ã£o Maria Cristina de Paula Machado foram condenados a devolver aos cofres pãºblicos R\$ 3,1 milhães. O valor se refere à contrataã§ã£o de empresa de ãnibus para fazer transporte escolar sem licitaã§ã£o. A decisã£o ã© da 3ª Vara Cãvel de Jacaré (SP) e dela ainda cabe recurso.

A contrataã§ã£o foi questionada em aã§ã£o popular ajuizada pelo municãpe Josã© Milton Batista de Matos. De acordo com os autos, foi comprovado que quem pediu a contrataã§ã£o para o transporte de 2,5 mil alunos foi a ex-secretã;ria de Educaã§ã£o Maria Cristina. A empresa escolhida foi a JTU, que foi excluãda da condenaã§ã£o porque foi considerado que ela apenas prestou um serviã§o. Para a Justiã§a de primeira instãncã, a empresa nã£o agiu de mã; fã©.

Jã; em relaã§ã£o ao prefeito Marco Aurélio de Souza e ex-secretã;ria de Educaã§ã£o, o juãzo afirmou: “inaceitã;vel ã© eximirnos de responsabilidade as autoridades municipais pela situaã§ã£o de emergãncia alegada pela secretã;ria municipal de Educaã§ã£o”.

“Note-se que o prefeito e a secretã;ria de Educaã§ã£o devem responder solidariamente pelo dano causado ao erã;rio, pois esta age em nome daquele que, por ãbvio, ã© responsã;vel pelos atos de seus subordinados. Ambos deram causa ã lesã£o na medida em que aprovaram e praticaram a lesã£o ao erã;rio”, diz a decisã£o.

### Leia a decisã£o

Vistos. Trata-se de Aã?ã?O POPULAR ajuizada por JOSã? MILTON BATISTA DE MATOS contra o PREFEITO DE JACARÉ• (Marco Aurélio de Souza), SECRETã•RIA MUNICIPAL DE EDUCAã?ã?O E VICE-PREFEITA DE JACARÉ• (Maria Cristina de Paula Souza) e JACARÉ• TRANSPORTES URBANOS LTDA. (fls. 02/14). O autor popular afirmou que, conforme consta no Boletim Oficial do Municãpio de Jacaré, de 178, pã;gina 23, em 1 de fevereiro de 2002, foi noticiada a contrataã§ã£o da empresa Jacaré Transportes Urbanos Ltda, com dispensa de licitaã§ã£o, objetivando a locaã§ã£o de ãnibus para serviã§os de transporte de alunos da zona rural do municãpio de Jacaré para o ano letivo de 2002.

Disse que tal contrataã§ã£o deveria ter sido precedida de licitaã§ã£o e nã£o o foi, violando a Lei Federal 8.666/93, na medida em que nã£o se caracterizou qualquer situaã§ã£o de emergãncia ou calamidade pãºblica, mas desãdia e despreparo dos governantes municipais, que nã£o procederam ã licitaã§ã£o. Ponderou que houve violaã§ã£o dos princãpios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade. Requereu a concessã£o de liminar para imediata suspensã£o do contrato de locaã§ã£o e, ao final, pela procedãncia da aã§ã£o popular, declarando-se nulo o ato de dispensa de licitaã§ã£o e os subseqã¼entes, com a condenaã§ã£o dos rã©us nas penas previstas na Lei de Licitaã§ã£oes e na Lei de Aã§ã£o Popular. A inicial veio acompanhada dos documentos de fls. 15/19.

Determinou-se a requisitaã§ã£o do processo administrativo (fls. 20/21). Apãs a juntada de vã;rios documentos, a liminar foi indeferida (fls. 197). Determinou-se a citaã§ã£o. A citaã§ã£o dos rã©us

foi efetivada a fls. 212 v. Marco Aurélio de Souza e Maria Cristina de Paula Machado apresentaram a contestação de fls. 216/221. Em preliminar, sustentaram a ilegitimidade passiva ad causam. No mérito, disseram que não houve ilegalidade ou lesividade do ato, posto que a contratação de serviço de transporte para o atendimento de cerca de 2.500 alunos da zona rural era imprescindível e a dispensa de licitação autorizada pelo art. 24, inciso IV, da Lei nº 8.666/93.

Pugnaram pela extinção do processo sem julgamento do mérito e, subsidiariamente, pela improcedência da ação. Jacaré Transporte Urbano Ltda apresentou a contestação de fls. 222/226. Em síntese, disse que apresentou um orçamento para execução de serviços de transporte de alunos da zona rural, a pedido do Município, e não teve qualquer participação no processo de dispensa de licitação. Alegou que o contrato já foi cumprido e que não houve qualquer ato lesivo ao patrimônio público. Pugnou pela improcedência da ação. A contestação veio acompanhada dos documentos de fls. 227/256. Réplicas a fls. 270/280 e fls. 283/292. O Município de Jacaré foi intimado para integrar a lide (fls. 312 v), tendo apresentado a resposta de fls. 318/323, onde sustentou a ilegitimidade passiva do Prefeito e da Vice-Prefeita e Secretária da Educação e, no mérito, alegou a ausência de ilegalidade e lesividade, posto que a dispensa de licitação teve fundamento no art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/93, uma vez que a contratação era imprescindível para o atendimento dos cerca de 2.500 alunos da zona rural do Município. Réplica a fls. 330/339.

A pedido do Ministério Público, determinou-se a juntada de comprovantes de pagamento e notas de empenho relativos ao contrato discutido nos autos (fls. 355). Novos documentos foram juntados pelo autor popular (fls. 356/427). Os documentos solicitados pelo Ministério Público foram juntados pelo Município (fls. 433/556). Instado a manifestar-se, o Ministério Público opinou pela procedência da ação popular, condenando-se os requeridos ao ressarcimento ao erário dos valores despendidos em virtude do serviço prestado (fls. 571/583). Manifestação das partes sobre os documentos juntados a fls. 597 (Jacaré Transporte Urbano Ltda.) e fls. 599/609 (Marco Aurélio de Souza).

o relatório. Fundamento e Decido. Rejeito a alegação de ilegitimidade passiva do Prefeito e Vice-Prefeita, que também ocupava o cargo de Secretária Municipal de Educação. Com efeito, a ação popular teve o objetivo de impedir a lesão ao erário que, segundo o autor popular, foi provocada pelas referidas autoridades. Nesse contexto, a ação foi corretamente dirigida. Se o autor popular tem ou não razão, a questão é atinente ao mérito da demanda. No mérito, o pedido é procedente em relação aos rês Marco Aurélio de Souza e Maria Cristina de Paula Machado e improcedente em relação a Jacaré Transportes Urbanos Ltda.

Com efeito, o Prefeito e a Secretária de Educação são gestores do dinheiro público, motivo pelo qual, devem seguir as leis e os princípios que regulamentam a Administração Pública, dentre os quais a Lei nº 8.666/93 (que regula licitações e contratos administrativos), Lei nº 4.717/65 (que regula a ação popular) e o princípio da legalidade e moralidade administrativas, impessoalidade e eficiência, estabelecidos do art. 37 da Constituição Federal. Pois bem. O art. 4º, inciso III, alínea a), da Lei nº 4.717/65, é expresso ao dispor que são nulos os contratos de empreitada, tarefa e concessão de serviço público celebrados sem prévia concorrência pública ou administrativa, sem que essa condição seja estabelecida em lei, regulamento ou norma geral. Confira-se:

Art. 4 – São também nulos os seguintes atos ou contratos, praticados ou celebrados por quaisquer das pessoas ou entidades referidas no artigo 1º: (...) III – a empreitada, a tarefa e a concessão do serviço público, quando: a – o respectivo contrato houver sido celebrado sem prévia concorrência pública ou administrativa, sem que essa condição seja estabelecida em lei, regulamento ou norma geral; Portanto, em se tratando de contratação de serviço de transporte de alunos da zona rural sem licitação, notória é a ilegalidade do contrato.

O memorando copiado a fls. 91 é prova inequívoca de que a Secretaria Municipal de Educação, Sra. Maria Cristina de Paula Machado, solicitou à Secretaria de Negócios Jurídicos a contratação direta, sem licitação, de serviços de transporte de alunos da zona rural. Ao contrário do sustentado pelas autoridades municipais e pelo Município de Jacareã, não verificamos causa legal de dispensa de licitação. Não se nega que o art. 24, inciso IV, da Lei nº 8.666/93 estabelece uma causa legal de dispensa de licitação na hipótese de emergência, quando caracterizada urgência de atendimento e a situação possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas.

Confira-se: Art. 24 – É dispensável a licitação: (...) 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; Contudo, sob pena de ignorarmos a ineficiência do Administrador Público e violarmos o princípio da legalidade, moralidade e impessoalidade, a dispensa de licitação em tal hipótese só se justifica quando o próprio Gestor Público não tenha dado causa à situação de emergência. Inaceitável é eximirmos de responsabilidade as autoridades municipais, pela situação de emergência alegada pela Secretaria Municipal de Educação no memorando enviado à Secretaria de Negócios Jurídicos, pois o fato evidenciou falta de planejamento na contratação de transporte escolar, na medida em que é previsível tal contratação em todos os anos letivos.

Note-se que o Prefeito e a Secretaria de Educação devem responder solidariamente pelo dano causado ao erário, pois esta age em nome daquele que, por óbvio, é responsável pelos atos de seus subordinados. Ambos deram causa à lesão na medida em que aprovaram e praticaram a lesão ao erário. Nesse sentido dispõe o art. 6º, caput, da Lei nº 4.717/65 (que regula a ação popular): Art. 6 – A ação será proposta contra as pessoas públicas ou privadas e as entidades referidas no artigo 1º, contra as autoridades, funcionários ou administradores que houverem autorizado, aprovado, ratificado ou praticado o ato impugnado, ou que, por omissão, tiverem dado oportunidade à lesão, e contra os beneficiários diretos do mesmo.

Entretanto, não há motivo para responsabilizarmos a empresa Jacareã Transporte Urbano Ltda, pois não há qualquer evidência de que ela estivesse conluída com as autoridades municipais para executar o serviço ou estivesse, de alguma maneira, agindo de má-fé. Tal empresa de transporte, conforme esclarecido a fls. 129/131, recebeu, por telefone, um pedido para entrega de orçamento de transporte. O primeiro orçamento foi entregue ao Secretário de Administração e, diante da

discordância quanto ao preço, um novo orçamento foi entregue, sendo os valores aprovados e contrato firmado, no valor de R\$ 1.134.794,88, como comprovam os documentos de fls. 178 (primeiro orçamento), fls. 179 (segundo orçamento) e fls. 189/194 (contrato 4.012.00.2002).

Note-se que o serviço já foi prestado, pois se tratava de transporte referente ao ano letivo de 2002, e o valor do contrato já foi pago, como demonstram os documentos de fls. 434/556 (comprovantes de pagamento, notas de empenho e notas fiscais). Já tendo prestado o serviço e não agindo de má-fé, a empresa de transporte tem direito à indenização, na forma do art. 59 da Lei 8.666/93, posto que não lhe é imputável a realização do contrato nulo. Assim, não há como constrangê-la a devolver o dinheiro recebido.

A responsabilidade pela recomposição do erário dos que causaram a lesão, ou seja, o Prefeito e sua Secretaria de Educação. Confira-se: Art. 59 – A declaração de nulidade do contrato administrativo opera retroativamente impedindo os efeitos jurídicos que ele, ordinariamente, deveria produzir, além de desconstituir os já produzidos. Parágrafo único. A nulidade não exonera a Administração do dever de indenizar o contratado pelo que este houver executado até a data em que ela for declarada e por outros prejuízos regularmente comprovados, contanto que não lhe seja imputável, promovendo-se a responsabilidade de quem lhe deu causa. Diante do exposto,

DECLARO A NULIDADE DO CONTRATO 4.012.00.2002, firmado entre Prefeitura Municipal de Jacareã e Empresa Jacareã Transporte Urbano Ltda e CONDENO O PREFEITO DE JACAREÃ (Marco Aurélio de Souza) e A SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO E VICE-PREFEITA DE JACAREÃ (Maria Cristina de Paula Souza) a ressarcirem ao Município de Jacareã o valor de R\$ 1.134.794,88 (um milhão cento e trinta e quatro mil setecentos e noventa e quatro reais e oitenta e oito centavos), com correção monetária pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça de São Paulo, a partir de fevereiro de 2002 (data de assinatura do contrato), e juros moratórios a partir de 06/09/2002 (data da primeira citação ?? fls. 212 verso), de 0,5% ao mês até dezembro de 2002 e de 1% ao mês, a partir de janeiro de 2003.

Arcarão os vencidos com o pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios da parte adversa, que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Embora o autor tenha sido vencido com relação à empresa Jacareã Transporte Urbano Ltda, isento-o do pagamento de custas judiciais e do ônus de sucumbência (artigo 5º, LXXIII, da Constituição Federal). Na forma do art. 10 da Lei 4.717/65, as partes são pagar custas e preparo a final. Citação ao Ministério Público. P. R. I. C. Jacareã, 24 de abril de 2008. OTAVIO TIOITI TOKUDA Juiz de Direito

**Autores:** Redação ConJur