



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA __ VARA CÍVEL DA
COMARCA DE BOTUCATU

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, por seu representante legal, no final assinado, na qualidade de Promotor de Justiça do Patrimônio Público, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, com fundamento no artigo 129, inciso III, da Constituição Federal, no artigo 1º, inciso IV, da Lei nº 7.347/85 (acrescentado pela Lei nº 8.078/90), artigo 25, inciso IV, alínea "b", da Lei nº 8.625/93, artigo 103, inciso VIII, da Lei Complementar Estadual nº 734/93, e Lei nº 8.429/92, propor a presente

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA

observado o procedimento ordinário, na forma do artigo 282 e seguintes do Código de Processo Civil, em face de JOÃO CURY NETO, brasileiro, casado, atual Prefeito Municipal de Botucatu, que poderá ser citado na Praça Professor Pedro Torres, 100 – Centro, NARCIZO MINETTO JÚNIOR, RG 13678218-8, brasileiro, casado, residente à Rua José Peduti, nº 161, Vila Rodrigues, Botucatu, e de ABRAMUNDO EDUCAÇÃO EM CIÊNCIAS LTDA, CNPJ nº 02.004.642/0001-94, com sede na Rua Estela Borges Morato, nº 336, Vila Siqueira, São Paulo/Capital, pelos motivos que passa a expor:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

I - DOS FATOS

I.1. Síntese:

Foi instaurado pela Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu, Inquérito Civil, cujas principais peças instruem a presente inicial, visando a apuração de possíveis irregularidades no Processo Administrativo nº 44.704/2009, que deu origem ao Contrato nº 01/2010, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Botucatu e a empresa Sangari do Brasil Ltda, antiga denominação da requerida Abramundo Educação em Ciências Ltda, visando a implantação de nova metodologia de ciências no ensino fundamental da rede escolar local.

Pelos elementos colhidos nos autos, o referido procedimento administrativo teve início em **07 de dezembro de 2.009**, quando o requerido Narcizo Minetto Júnior, então Secretário Municipal da Educação, solicitou a contratação da empresa através de inexigibilidade de licitação (ofício de fls. 24/25). Seguiu-se parecer favorável da Assessoria Jurídica, culminando na decisão de fls. 121 do requerido João Cury Neto, Prefeito Municipal, datada de **28 de dezembro de 2.009**, ratificando a inexigibilidade licitatória.

Decorridos 30 (trinta) dias, formalizou-se a contratação, com prazo de 05 (cinco) anos, pelo expressivo valor de **R\$ 9.666.804,84 (nove milhões, seiscentos e sessenta e seis mil, oitocentos e quatro reais**



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

e oitenta e quatro centavos), sendo este até então o maior contrato, em valores nominais, já firmado pelo Município de Botucatu (fls. 129/137).

Nada obstante, foram lavrados dois aditamentos contratuais: o primeiro datado de 06 de agosto de 2.010, no valor de **R\$ 898.261,40 (oitocentos e noventa e oito mil, duzentos e sessenta e um reais e quarenta centavos)** (fls. 484); e outro em 11 de maio de 2.011, no valor de **R\$ 676.765,78 (seiscentos e setenta e seis mil, setecentos e sessenta e cinco reais e setenta e oito centavos)**.

Destarte, o valor total da contratação foi de **R\$ 11.241.832,02 (onze milhões, duzentos e quarenta e um mil, oitocentos e trinta e dois reais e dois centavos)**.

Ocorre que, em 17 de abril de 2.012, o mesmo Secretário da Educação solicitou a rescisão unilateral do contrato, sob o argumento de que *desde o início foram encontradas diversas dificuldades na implantação plena do programa de Ensino de Ciências nas unidades da rede escolar municipal de ensino fundamental, sendo o principal entrave a complexidade dos horários dos professores de ciências do Ensino Fundamental II que, em sua grande maioria lecionam concomitantemente na rede municipal e na rede particular de ensino. Além disso, destacou o Secretário a incompatibilidade e inadequação dos conteúdos e metodologias utilizados pela contratada (Sangari) com aqueles do material utilizado pela rede municipal de ensino* (fls. 307/310).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

Desta forma, o Prefeito Municipal rescindiu o contrato em **10 de maio de 2.012, dois anos e quatro meses após a sua lavratura** (fls. 315).

Segundo informações prestadas pela Municipalidade, foi efetivamente pago à contratante, nos exercícios de 2.010 e 2.011, o valor de **R\$ 6.996.896,52 (seis milhões, novecentos e noventa e seis mil, oitocentos e noventa e seis reais e cinquenta e dois centavos)** (fls. 421 e 533), ressaltando que foram utilizados recursos do FUNDEB.

Desse contexto, podem ser notadas inúmeras impropriedades, destacando-se a inaplicabilidade da inexigibilidade de licitação ou, em hipoteticamente se entendendo aplicável, a falta de observância de seus requisitos fundamentais, matérias que adiante serão melhor explicitadas, surgindo aos requeridos a responsabilidade de ressarcir a municipalidade, além da necessidade de um pronunciamento judicial que reconheça que eles cometeram ato de improbidade administrativa.

I.2. Irregularidades na Inexigibilidade de Licitação:

De início, cabe anotar que a estranha agilidade na contratação e a manifesta negligência dos dois primeiros requeridos no trato com o dinheiro público prejudicaram a observância prévia de inúmeras questões, que posteriormente comprovaram-se essenciais para



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

que o Município não experimentasse prejuízo financeiro, o que infelizmente acabou se verificando.

Assim, a contratação teve início através do ofício de fls. 24/25 dos autos do Inquérito Civil, subscrito pelo requerido Narcizo Minetto Júnior, então Secretário Municipal da Educação.

Depois de enaltecer, em três parágrafos, a disciplina de ciências ministrada no Ensino Fundamental, solicitou a contratação direta da empresa requerida, por inexigibilidade de licitação.

Para justificar esse intento, aduziu, em tão somente outros dois parágrafos, que após pesquisa realizada no âmbito da Secretaria, verificou-se que a empresa Sangari do Brasil Ltda oferecia o programa “CTC! Ciência e Tecnologia com Criatividade”, de interesse da administração. Além disso, ainda segundo o citado Secretário, pesquisa de mercado com objetivo de verificar se outras empresas oferecem produtos com as mesmas características resultaram na convicção de que se trata de produto singular.

O Prefeito Municipal, logo após a apresentação da proposta, ratificou a inexigibilidade licitatória (fls. 121), com fundamento no artigo 25 da Lei nº 8.666/93, sem mencionar algum dos seus incisos.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

No entanto, não havia nos autos do procedimento administrativo provas documentais de que o sistema de ensino era o único que atendia às necessidade expostas pela administração.

Mas isso não é só. Não existia igualmente, como não há até o momento, qualquer base ou justificativa para o preço cobrado, como determina o inciso III do parágrafo único do artigo 26 do Diploma citado, que instituiu normas para licitações e contratos da administração pública.

Na realidade, o sistema é composto por apostilas (livro do aluno e livro do professor) e kits de ciências ou materiais de investigação, alguns com conteúdos especificados, consumíveis e não consumíveis, como tesouras, caixas de papelão, papel toalha, caneta, copos plásticos, etc, mas outros com conteúdos não conhecidos, denominados itens para experimentos científicos (seres vivos como minhocas, peixes e plantas), sempre sem qualquer descrição de preço unitário, os quais ficavam acondicionados em um armário, também cedido, medindo 1.100 por 1.234 milímetros (fls. 174/170 do IC).

O orçamento, à maneira como apresentado, inegavelmente simplório, em desacordo com o citado artigo 26, parágrafo único, inciso III, da Lei nº 8.666/93, não permite qualquer tipo de conferência pelos órgãos públicos de controle e fiscalização da administração, o que indica que a metodologia foi criada pela empresa com esse intuito mesmo, ou seja, impossibilitar a elaboração de orçamentos e conferências. E mais, com público alvo certo: o serviço público.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

As descrições genéricas impediam, como impedem até os dias atuais, um cálculo preciso do valor dos materiais. Cabe notar que o Senhor Prefeito aceitou os argumentos do Senhor Secretário tão somente com base no quadro de fls. 31 dos autos do Inquérito Civil, que faz um comparativo entre o valor pedido, **mencionado como “R\$ 9,7 Mi”**, com os valores cobrados do município do Rio de Janeiro. Entre a solicitação da contratação até a ratificação da inexigibilidade licitatória, há apenas outra menção a custos do projeto, que acompanhou a solicitação do Secretário, com referências a valores do “TOTAL GERAL DO 1º ANO DO CONTRATO”, e nada mais (cf. fls. 24/121 do Inquérito Civil).

Por outro lado, se a Municipalidade tivesse apenas a pretensão de implementar mecanismos auxiliares de educação, poderia se valer do necessário procedimento licitatório, ante a existência de inúmeras empresas desse ramo de atividade, embora com enfoques diversos, como consta na documentação apresentada pelo próprio Município ao Tribunal de Contas ao apresentar sua defesa (fls. 1439/1581), onde constam listadas as seguintes empresas e atividades:

1. “Brink Mobil” – atua no âmbito da tecnologia e da instrumentação didático-pedagógica, criando, desenvolvendo e produzindo recursos para o enriquecimento da ação docente;
2. “Lego” – utilização de recursos tecnológicos (kits educacionais) para desenvolver habilidades, competências, atitudes e valores para a vida;



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

3. “Astral Científica” – PESC – Programa de Ensino Sistematizado das Ciências, elaborado para dinamizar e facilitar a aprendizagem do aluno, despertando-lhe interesse em conhecer o universo das ciências.

Nada obstante, restou clara a intenção da contratação direta da empresa Sangari, mesmo sem a observância dos requisitos necessários, a despeito da existência de outros métodos auxiliares de ensino, sequer pesquisados ou, se pesquisados superficialmente, não mencionados.

De resto, em nenhum momento a contratação da empresa requerida contou com aprovação, acompanhamento ou controle do Conselho Municipal do FUNDEB, consoante preconizado pela Lei Municipal nº 4.790/07.

Cabe assentar que a contratação foi impugnada por diversos órgãos técnicos do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, com base em precedentes da própria Corte, mas a Primeira Câmara, acolhendo voto do DD. Conselheiro Relator Antonio Roque Citadini, acabou por entender regular a inexigibilidade de licitação, bem como o contrato dela decorrente.

De fato, a contratação direta, por exclusividade, para aquisição de sistemas educacionais de ensino foi tema que integrou a pauta dos trabalhos da E. Sessão Plenária do Tribunal de Contas do Estado que,



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

nos autos do TCA-21176/026/06, concluiu pela imprescindibilidade da realização de processo licitatório para contratações da espécie (Deliberação TC-A-21176/026/06), ficando assentado na ocasião:

O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, considerando o crescente interesse da Administração Pública na contratação de sistema de ensino;

Considerando que essa prática ora se apóia na inexigibilidade ou dispensa de licitação, ora no correspondente procedimento licitatório;

Considerando recomendável que licitações da espécie sejam resolvidas mediante necessária avaliação da qualidade técnico-pedagógica do material e serviços fornecidos;

Considerando, por fim, experiência recente decorrente do painel interativo a respeito da aplicação de recursos no Ensino, que integrou ciclo de debates promovido pelo Tribunal

RESOLVE EDITAR DELIBERAÇÃO, do seguinte teor:

Artigo 1º - A contratação dos sistemas de ensino deverá ser precedida do correspondente processo licitatório, preferencialmente do tipo técnica e preço.

Artigo 2º - Esta Deliberação entra em vigor na data de sua publicação.

São Paulo, 22 de agosto de 2007

ANTONIO ROQUE CITADINI - Presidente e Relator.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

E não há dúvidas de que a matéria em apreciação não se encaixa em nenhum dos incisos do artigo 25 da Lei das Licitações:

Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;

II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;

III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

O parecer que antecedeu a decisão do Senhor Prefeito concluiu pela incidência do inciso II, que remete ao artigo 13 do mesmo Diploma. Deste último dispositivo, tal parecer foi fundado nos incisos II e VI, que cristalinamente tratam de outros tipos de contratações:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

Art. 13. Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a:

.....

II - pareceres, perícias e avaliações em geral;

.....

VI - treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;

Realmente, não se está diante de pareceres/perícias ou treinamento e aperfeiçoamento de pessoal, atividades diversas da implementação de metodologia auxiliar da matéria de ciências.

I.3. Da Questionável Necessidade da Contratação:

Sem adentrar aos critérios relativos à conveniência e oportunidade da contratação, a verdade é que ela se mostrou no mínimo questionável.

Assim, com a conclusão da Concorrência Pública nº 07/2009, o Município de Botucatu contratou, em 2.010, a “EDITORA NAME COC LTDA” para fornecer-lhe todo o material didático para os segmentos de educação infantil, fundamental e médio, de acordo com os componentes curriculares previstos na Lei Federal nº 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

O valor da contratação foi de R\$ 2.020.960,00 (dois milhões, vinte mil, novecentos e sessenta reais), pelo prazo de 12 (doze) meses.

Tal material já compreendia, além de ciências, todas as matérias compulsórias previstas na legislação, sem a necessidade de complementação. Havia também o fornecimento de suporte pedagógico aos professores.

O material tem um reconhecido nível de qualidade, próximo daquele utilizado por inúmeros estabelecimentos de ensino da rede privada, inclusive sediados nesta cidade e frequentados por alunos das classes média alta e alta.

Embora esses estabelecimentos de ensino cobrem altas mensalidades, não se tem notícias da contratação de métodos de complementação, mormente em ciências.

Cabe também salientar que as apostilas NAME COC tem conteúdo para ser trabalhado em quatro bimestres e as apostilas da Sangari em grupos trimestrais, sem qualquer ajuste ou harmonia entre os dois conteúdos, de modo que, apenas exemplificando, o método Sangari trata do corpo humano em junho e a apostila NAME COC irá abordá-lo em outubro ou vice-versa.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

Consequentemente, não havia qualquer necessidade em se propor ou admitir a contratação da empresa requerida, ainda mais sem se atentar para a incompatibilidade dos dois materiais adquiridos, causando prejuízo ao erário, consoante adiante será melhor explanado.

I.4. Do Elevado Valor da Contratação:

Já foi citado acima que a contratação da empresa Sangari do Brasil Ltda, atualmente denominada Abramundo Educação em Ciências Ltda, foi a maior já feita pelo Município de Botucatu até então.

A partir disso, o mínimo que se poderia esperar era a certeza de que o valor do investimento fosse revertido em grande proveito para a população estudantil.

Mas não foi isso que aconteceu. A contratação, além de pouco proveitosa, teve um custo muito alto em comparação com outros dados coletados durante o trâmite do inquérito Civil. Quiçá esse o motivo a pouca clareza da justificativa do preço.

De fato, não sendo possível uma conferência aritmética do preço do serviço, parece oportuna a metodologia da comparação.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

Assim, para melhor interpretação do leitor, cabe reiterar o valor total da contratação: **R\$ 11.241.832,02 (onze milhões, duzentos e quarenta e um mil, oitocentos e trinta e dois reais e dois centavos).**

Os documentos de fls. 983/993 indicam que em 2.006 o custo total para a construção de uma escola municipal de ensino fundamental foi de R\$ 2.049.974,48 (dois milhões, quarenta e nove mil, novecentos e setenta e quatro reais e quarenta e oito centavos).

As citadas apostilas NAME COC, adquiridas em 2.010, material reconhecidamente de qualidade e que abrange todas as matérias, se tivessem sido compradas por cinco anos, teriam um custo inferior à contratação da Sangari, ou seja, R\$ 10.104.800,00 (dez milhões, cento e quatro mil e oitocentos reais).

Adotando-se uma comparação mais próxima daqueles que militam na área jurídica, a Comarca de Botucatu passou a contar, desde dezembro de 2.012, com um novo Fórum, extremamente espaçoso, confortável e de moderna arquitetura, capaz de abrigar oito Varas Judiciais completas, todos os serventuários da Justiça Estadual, Ministério Público (Promotores de Justiça, Servidores, Estagiários), além de possuir espaços destinados à Subseção da Ordem dos Advogados do Brasil, Defensoria Pública, ainda não instalada, e agência bancária.

Esse grande complexo formado por um pavimento térreo e outros dois andares superiores, contando com elevador e inúmeras



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

escadas de saída de emergência, foi orçado em R\$ 14.866.497,88 (catorze milhões, oitocentos e sessenta e seis mil, quatrocentos e noventa e sete reais e oitenta e oito centavos) (fls. 996/1055) e contratado por R\$ 14.570.327,09 (catorze milhões, quinhentos e setenta mil, trezentos e vinte e sete reais e nove centavos), ambos de 2.010 (orçamento e contratação), sem contar gastos com possíveis aditamentos e área externa.

Note-se, pois, ser inegável o alto custo da contratação do método Sangari, fator que muito provavelmente tem relação com a ilegal falta de transparência na demonstração dos custos dos materiais, cujo gasto poderia ser revertido em benefícios mais efetivos à educação, como a construção de mais creches e escolas e aperfeiçoamento de professores.

I.5. Uso Limitado do Material e Prejuízo Financeiro ao Município:

Com já mencionado no item I.1, em 17 de abril de 2.012, o requerido Narcizo, Secretário da Educação à época, solicitou a rescisão unilateral do contrato, sob o argumento de que *desde o início foram encontradas diversas dificuldades na implantação plena do programa de Ensino de Ciências nas unidades da rede escolar municipal de ensino fundamental*, sendo o principal entrave a *complexidade dos horários dos professores de ciências do Ensino Fundamental II que, em sua grande maioria lecionam concomitantemente na rede municipal e na rede particular de ensino*. Além disso, destacou o Secretário, *a incompatibilidade e inadequação dos conteúdos e metodologias utilizados pela contratada (Sangari) com aqueles do material utilizado pela rede*



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

municipal de ensino (fls. 307/310). Ato contínuo, o Senhor Prefeito Municipal rescindiu o contrato em **10 de maio de 2.012, dois anos e quatro meses após a sua lavratura** (fls. 315).

Apenas pelos argumentos utilizados pelo citado ex-secretário já é possível notar que a apressada e desastrada contratação, sem um estudo mais aprofundado de viabilidade, trouxe considerável prejuízo econômico ao Município e à população, mormente decorrente da pouca utilização do material.

Realmente, o valor total da contratação foi de **R\$ 11.241.832,02 (onze milhões, duzentos e quarenta e um mil, oitocentos e trinta e dois reais e dois centavos)**. Restou efetivamente pago à contratante, nos exercícios de 2.010 e 2.011, o valor de **R\$ 6.996.896,52 (seis milhões, novecentos e noventa e seis mil, oitocentos e noventa e seis reais e cinquenta e dois centavos)** (fls. 421 e 533). Sabe-se pelos elementos apurados nos autos que em 2.012 não houve remessa ou utilização do material, já a Prefeitura interrompeu os pagamentos.

O contrato foi feito em janeiro de 2.010, não se tendo notícia da data real em que o material começou a ser utilizado. Pressupondo, na mais otimista das hipóteses, que se iniciou em abril de 2.010, já que havia a necessidade de munir as salas de aulas dos materiais e qualificar, ainda que minimamente, os professores, tem-se que no primeiro ano o método foi ministrado por 07 (sete meses), já que devem ser



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

descontadas as férias de julho e final de ano. Em 2012 pode-se admitir, com boa dose de otimismo, o uso por 10 (dez) meses.

Com base nos elementos dos autos no sentido de que se verificou uma incompatibilidade de horários para que o método pudesse ser ministrado, sendo deixado de lado pelos professores (vide declarações de fls. 582), cabível o desconto de pelo menos outros três meses.

Destarte, tem-se uma efetiva utilização do objeto contratado por aproximadamente pouco mais de um ano (14 meses), ao custo de quase sete milhões reais, que equivale a 62,24% do total contratado.

Inegável, assim, um grande prejuízo experimentado pelo Município, e indiretamente pelos cidadãos Botucatuenses, que foram privados de receber benefícios com melhores investimentos na área da educação, por omissão dos dois primeiros requeridos, que deixaram de adotar providências visando a aplicação adequada do método complementar que escolheram.

Finalmente, é oportuno anotar que após a instauração do Inquérito Civil vários professores da rede municipal afirmaram que foram obrigados a reiniciar a utilização do método Sangari, mesmo sem suporte, sem apostilamento atualizado e sem material adequado, especialmente aqueles itens vivos para experimentos.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

I.6. Considerações Finais:

Em suma, tem-se que:

- foi irregular a inexigibilidade licitatória, já que ausentes as hipóteses dos artigos 13 e 25, ambos da Lei 8.666/93;
- ainda que se considere pertinente a ausência de licitação, não há nos autos do procedimento administrativo provas documentais de que o sistema de ensino era o único que atendia às necessidade expostas pela administração, assim como a justificativa para o preço cobrado, como preconizado pelo artigo 26 do mesmo Diploma Legal;
- não houve aprovação, acompanhamento ou controle pelo Conselho Municipal de Acompanhamento e Controle Social do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação - Conselho Municipal do FUNDEB;
- a contratação era totalmente desnecessária aos alunos da rede municipal, que já dispunham de material didático de qualidade, que compreendia, além de ciências, todas as matérias compulsórias previstas na legislação, sem a necessidade de complementação;
- os dois primeiros requeridos, agindo com uma agilidade não comumente vista no serviço público, se omitiram no dever de previamente analisar a compatibilidade do método complementar com o método regular;



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

- mesmo após a contratação, os dois primeiros requeridos se omitiram no dever de adotar as providências necessárias para a adequação e harmonização do método Sangari ao material didático utilizado;
- em decorrência da contratação irregular e da pouca utilização do material, o Município de Botucatu sofreu prejuízo monetário;
- na impossibilidade em se orçar o valor da contratação, métodos comparativos indicam a incidência de superfaturamento.

Os requeridos, como salientado, descumpriram diversos preceitos da Lei nº 8.666/93.

Na ocasião, o requerido João Cury Neto exercia a função de Chefe do Executivo Municipal, tendo ratificado a inconsistente inexigibilidade de licitação e autorizado a contratação.

O requerido Narcizo, na condição de Secretário Municipal, solicitou e induziu a contratação do terceiro requerido, sem qualquer prévio estudo de viabilidade e sem dispor de qualquer planilha de custos.

Durante a vigência do contrato, ambos deixaram de tomar providências visando a aplicação do método de maneira ordenada e harmonizada com a apostila contratada e com a carga horária dos



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

professores, que pouca ou nenhuma oportunidade tiveram para serem capacitados para ministrar o método, diante do conflito com sua carga horária. A isso, devem ser somadas as questões já abordadas dos subitens I.2 a I.5 acima.

Quanto à empresa requerida, concorreu e foi a beneficiária ilegal da contratação.

Diante da afronta direta ao disposto em lei, os requeridos tornaram nulo o respectivo procedimento e as despesas que se seguiram, sendo imperiosa, assim, a medida jurisdicional visando o ressarcimento do erário municipal dos gastos ilegalmente efetuados, além da necessidade de um pronunciamento judicial que reconheça a prática de ato de improbidade administrativa.

Destarte, a lesividade decorre das ilegalidades mencionadas, abrangendo o dano moral da Administração Pública.

O valor da contratação em análise, acrescido dos seus aditamentos, foi de R\$ 11.241.832,02 (onze milhões, duzentos e quarenta e um mil, oitocentos e trinta e dois reais e dois centavos). Desse total, acabou efetivamente pago à contratante, nos exercícios de 2.010 e 2.011, o valor de **R\$ 6.996.896,52 (seis milhões, novecentos e noventa e seis mil, oitocentos e noventa e seis reais e cinquenta e dois centavos)**, quantia esta que deverá retornar aos cofres públicos, face a total nulidade do procedimento.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

II - DO DIREITO

É regra primária da administração pública, consoante explicitado no artigo 37 da Constituição Federal, a observância dos princípios da **legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade**, estatuinto seu parágrafo 4º, como corolário, **que os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e graduação prevista em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.**

Por sua vez, ensina Hely Lopes Meireles que **constituem princípios básicos de toda administração pública a legalidade, a moralidade, a finalidade e a publicidade.** Assim, diz que **a legalidade, como princípio de administração, significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e as exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal.** E continua: **na administração pública, não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo o que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza** (cf. DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO, 8ª edição, Ed. Revista dos Tribunais, pg. 70).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

Em se tratando de administração pública, a regra é a licitação, conforme ordenamento constitucional previsto no inciso XXI do artigo 37 da Carta Magna e leis infraconstitucionais. Já a exceção é a dispensa ou inexigibilidade. Dispõe o citado dispositivo:

Ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Idêntica redação possui a Constituição do Estado de São Paulo, em seu artigo 117, *caput*.

O artigo 2º, *caput*, da Lei nº 8.666/93, prevê:

As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta lei.

Na lição de Celso Antonio Bandeira de Mello, *ao contrário dos particulares, que dispõem de ampla liberdade quando*



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

pretendem adquirir, alienar, locar bens, contratar a execução de obras ou serviços, o Poder Público, para fazê-lo, necessita adotar um procedimento preliminar rigorosamente determinado e preestabelecido em conformidade da lei. Tal procedimento denomina-se licitação (“Curso de Direito Administrativo”, Ed. Malheiros, p. 503).

Quanto às exceções para ausência de procedimento licitatório, a modalidade mais evidente de inviabilidade de competição é aquela derivada da ausência de alternativas para a Administração Pública. Se existe apenas um único produto em condições de atender à necessidade estatal, não há sentido em realizar licitação. Seria um desperdício de tempo realizar o certame. Mas há uma série de questões implicadas nessa hipótese.

Extremamente relevantes são a efetiva comprovação, no processo administrativo, da ausência de alternativas para a Administração e a justificativa do preço, ambas ausentes na situação dos autos. Além disso, a contratação exigia a realização do processo licitatório e nada justificava a inexigibilidade, posto que ausentes as situações previstas no artigo 25 da Lei nº 8.666/93, já descrito acima.

Com efeito, nesse exato sentido se expressa o artigo 26 da citada lei das licitações:

Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos. (Redação dada pela Lei nº 11.107, de 2005)

Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;

II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

III - justificativa do preço.

IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998) (grifei)

Consequentemente, para a seleção desse tipo de material pedagógico complementar, não há como prescindir do processo licitatório, preferencialmente na modalidade técnica e preço. Em sendo a hipótese da licitação não ser exigível, há que se justificar a sua ocorrência e o preço cobrado.

Não se admite que a inexigibilidade de licitação seja utilizada para a escolha de marca de produto, pois demonstra favoritismo



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

do Poder Público em contratar com determinada empresa, em detrimento de outras.

Toshio Mukai, em sua obra intitulada "Licitações e Contratos Públicos" escreveu:

A inviabilidade de competição que embasa a inexigibilidade de licitação, prevista no “caput” do art. 25, deve ser suficiente e bem fundamentada, demonstrando-se a existência de uma real e efetiva inviabilidade de competição (Editora Saraiva, 4ª ed. pg 45).

Mais à frente, ao comentar as exigências citada, asseverou:

Essas formalidades do art. 26 e parágrafo único não podem ser dispensadas sob pena de cometimento de crime, segundo o previsto no art. 89 da lei (obra citada, pg. 47).

Infelizmente, na situação em análise, alterou-se a ordem dos fatores, sendo considerada regra a inexigibilidade e a exceção, a licitação. Interpretaram-se as hipóteses de inexigibilidade licitatória de maneira extremamente elástica e flexível, justamente para burlar o espírito do legislador e tergiversar com a *mens legis*.

Sob outra ótica, foram desconsideradas as determinações procedimentais relativas às demonstrações formais



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

referentes ao próprio cabimento da desconsideração da licitação e fundamentação do preço.

De outra parte, a Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1.992, traz em seu bojo, explicitamente, regras de conduta, constituindo **ato de improbidade administrativa** qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no artigo 1º da mesma lei.

As condutas de *frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente* e ainda de *liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes* e praticar *qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial* igualmente são considerados atos de improbidade (artigo 10, *caput* e incisos VIII e XI).

O mesmo Diploma Legal, aliás, admite de modo expresso a improbidade, **mesmo que não ocorra dano ao patrimônio público** e independente **da aprovação ou rejeição das contas pelo órgão de controle interno ou pelo Tribunal ou Conselho de Contas** (artigo 21, incisos I e II).

Os dois primeiros requeridos, na qualidade de agentes públicos e face às ilegalidades cometidas, como acima descrito, estão sujeitos às sanções previstas no artigo 12, inciso II, da Lei de Improbidade. Ainda, nos termos do artigo 6º da Lei nº 4.717/65, que trata da anulação



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

dos atos lesivos ao patrimônio público, a ação será proposta ***contra as autoridades, funcionários ou administradores que houverem autorizado, aprovado, ratificado ou praticado o ato impugnado ou que, por omissas, tiverem dado oportunidade à lesão, e contra os beneficiários diretos do mesmo.***

Importantes ainda as disposições dos artigos 3º e 5º da Lei nº 8.429/92: ***As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta (grifei), aplicável à empresa requerida, e ocorrendo lesão ao patrimônio público por ação ou omissão, dolosa ou culposa, do agente ou terceiro, dar-se-á o integral ressarcimento do dano.***

Por fim, a legitimidade do Ministério Público decorre do disposto nos artigos 127 a 129 da Constituição Federal e nas Leis Federais números 8.625/93, 7.347/85 e 8.429/92. Para espancar qualquer interpretação diversa, foi editada a Súmula nº 329 do STJ, com o seguinte teor:

O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa do patrimônio público.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

III - DO PEDIDO

Ante o exposto e o que dos autos consta, requer seja julgada procedente a presente ação, para:

a) a declaração de nulidade do Processo Administrativo nº 44.704/2009, que deu origem ao Contrato nº 01/2010, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Botucatu e a empresa Sangari do Brasil Ltda, com a subsequente condenação dos requeridos a devolver, solidariamente, aos cofres municipais o valor total pago, ou seja, **R\$ 6.996.896,52 (seis milhões, novecentos e noventa e seis mil, oitocentos e noventa e seis reais e cinquenta e dois centavos)**, cujo valor deverá ser devidamente corrigido monetariamente até a data do efetivo pagamento;

b) reconhecer que os requeridos cometeram os atos de improbidade administrativa que lhes foram imputados (Lei nº 8.429/92 e art. 37, parágrafo 4º, da Constituição Federal);

c) seja imposta a suspensão dos direitos políticos, pelo prazo não inferior a cinco anos e não superior a oito, pagamento da multa civil de até duas vezes o valor do dano, perda da função pública e a proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos, nos termos do artigo 12, inciso II, da Lei nº 8.429/92;



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

d) condenar os requeridos ao pagamento de honorários advocatícios, custas processuais e eventuais honorários de assistente técnico e perito judicial.

IV - REQUERIMENTOS

Requer a o recebimento da presente, notificando-se os requeridos nos termos do art. 17, parágrafo 7º, da Lei nº. 8.429/92, bem como, após a manifestação supra, ou transcorrido o prazo para tal, ocorra a citação pessoal, com a faculdade prevista no art. 172, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, para que, querendo, contestem a presente ação no prazo legal, sob pena de revelia e confissão e confissão quanto a matéria de fato, prosseguindo até final condenação.

Requer ainda seja intimada a Fazenda Pública Municipal, como litisconsorte necessária, já que em tese tem interesse no deslinde da causa e existe previsão legal nesse sentido (art. 17, parágrafo 3º, da Lei nº 8.429/92).

V - DAS PROVAS

Protesta-se pela prova do alegado por todos os meios permitidos em Direito, quer sejam: periciais, oitiva de testemunhas, juntadas de novos documentos e outros elementos probatórios que porventura forem considerados necessários à cabal elucidação dos fatos narrados.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça do Patrimônio Público de Botucatu

Protesta-se ainda pela juntada de documentos complementares, através de petições intermediárias, caso não seja possível a inclusão de toda documentação necessária pelo sistema e-SAJ.

VI - DO VALOR DA CAUSA

Dá-se à causa, o valor de R\$ 6.996.896,52 (seis milhões, novecentos e noventa e seis mil, oitocentos e noventa e seis reais e cinquenta e dois centavos).

Botucatu, 30 de setembro de 2013.

Paulo Sérgio Abujamra
Promotor de Justiça