



PROCESSO Nº : 20.935-0/2017
ASSUNTO : REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA EXTERNA
REPRESENTANTES : MARCELO BUSSIKI, FELIPE WELLATON E WILSON KERO KERO – VEREADORES MUNICIPAIS
REPRESENTADA : SECRETARIA MUNICIPAL DE GESTÃO DE CUIABÁ
RESPONSÁVEIS : EMANUEL PINHEIRO E JOSÉ ROBERTO STOPA
RELATORA : CONSELHEIRA INTERINA JAQUELINE MARIA JACOBSEN MARQUES

PARECER Nº 2.193/2018

EMENTA: REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA EXTERNA. SECRETARIA MUNICIPAL DE GESTÃO DE CUIABÁ. APENSAMENTO À RNE Nº 22.768-4/2016 PARA JULGAMENTO UNO. AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO PRÉVIO À ANULAÇÃO DO CERTAME LICITATÓRIO. RESPONSABILIZAÇÃO DO PREFEITO QUE EXPEDIU O DECRETO. PARECER DESTE MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS PELO CONHECIMENTO, PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO. MULTA. DETERMINAÇÃO.

1. RELATÓRIO

1. Cuida-se de **Representação de Natureza Externa** proposta pelos Vereadores Municipais Marcelo Bussiki, Felipe Wellaton e Wilson Kero Kero em face da Secretaria Municipal de Mobilidade Urbana de Cuiabá, em razão da anulação unilateral pela Prefeitura de Cuiabá da Concorrência Pública nº 001/2016, destinada à formação de “Parceria Público-Privada (PPP) na modalidade de Concessão Administrativa para modernização, otimização, expansão, operação e manutenção da infraestrutura da rede de iluminação pública do Município de Cuiabá”, que teria se verificado sem observância dos princípios da ampla defesa e do contraditório.



2. Ato contínuo, a empresa Cuiabá Luz S.A., manifestou-se nos autos, solicitando cópia integral do feito e sua admissão processual como terceira interessada, uma vez que o Decreto nº 6.286/2017 teria anulado ilegalmente a Concorrência Pública nº 001/2016, por não ter observado o contraditório e a ampla defesa (Documento Externo nº 217988/2017).

3. O Conselheiro Relator à época, por meio da Decisão nº 733/JCN/2017, deferiu o pedido de cópias e, quanto ao **pedido de admissão de terceira interessada**, postergou a análise para um “momento oportuno” (Documento Digital nº 219037/2017). Cumpre registrar que, até o presente momento, o referido pedido **encontra-se pendente de análise**.

4. Em seguida, o então relator, declinando da competência, em razão da preexistência da RNE nº 3.500-9/2016, encaminhou os autos ao Conselheiro Luiz Carlos Pereira, que retornou os autos, sem manifestação.

5. Diante disso, a novel Relatora suscitou o conflito de competência, tendo o Presidente deste Tribunal, em consonância com as manifestações da Consultoria Técnica e deste Ministério Público de Contas, concluído:

1 - Pela definição de competência da Conselheira Interina Jaqueline Jacobsen, em substituição legal ao Conselheiro José Carlos Novelli (Portaria nº 125/2017), nos termos do art. 223, do Regimento Interno do TCE/MT.

2 - Pela retificação do protocolo do presente processo, em razão de tratar-se de representação de natureza externa, e não de denúncia, como se infere do art. 224, I, “a”, do RITCE/MT.

6. A Equipe de Auditoria, em sede de Relatório Técnico Preliminar, concluiu pela citação dos Srs. José Roberto Stopa, Secretário de Serviços Urbanos, e Emanuel Pinheiro, Prefeito Municipal de Cuiabá, para o exercício do contraditório e ampla defesa, ante a configuração da irregularidade GB_13.

7. Devidamente notificados os gestores, o Município de Cuiabá apresentou defesa única, pugnando pela legalidade da anulação do certame e, via de consequência,



pela não aplicação de penalidade aos gestores (Documento Externo nº 98332/2018).

8. A Secex, no Relatório Técnico de Defesa nº 113409/2018, manteve a irregularidade e opinou pela procedência da representação externa.

9. Retornaram os autos para apreciação Ministerial.

10. É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Das Preliminares de Mérito

2.1.1. Do apensamento à RNE nº 22.768-4/2016 para análise conjunta

11. Inicialmente, cumpre registrar que encontra-se em trâmite a Representação de Natureza Externa nº 22.768-4/2016, proposta pela empresa Engeluz Iluminação e Eletricidade LTDA. em desfavor da Secretaria Municipal de Serviços Urbanos de Cuiabá, em razão de possíveis irregularidades na execução da Concorrência Pública nº 001/2016.

12. Nessa senda, denota-se a identidade na causa de pedir de ambas representações externas, o que determina a sua análise conjunta, por força do instituto da conexão, consoante preleciona o § 1º do art. 55 do Novo Código de Processo Civil.

13. Outrossim, ainda que não houvesse identidade da causa de pedir, o apensamento far-se-ia necessário, conforme dispõe § 3º do art. 55 do aludido diploma legal, haja vista que o processamento em apartado das representações externas geraria risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias na hipótese de análise individual.

14. Sobreleva destacar que **tanto esta representação externa, quanto a**



RNE nº 22.768-4/2016, são de relatoria da Conselheira Jaqueline Maria Jacobsen Marques, de forma que a prolação de **decisão una é medida que atende ao princípio da **celeridade processual**.**

15. Oportunamente, ressalte-se que a aludida RNE já se encontra devidamente instruída, tendo, inclusive, este órgão ministerial emitido o **Parecer nº 2.065/2018 pela sua procedência parcial, com aplicação de multa ao Secretário Municipal de Serviços Urbanos de Cuiabá e determinação à Prefeitura Municipal de Cuiabá para que proceda à anulação do certame.**

16. **Isso posto, o Ministério Público de Contas entende imprescindível o apensamento dos vertentes autos à Representação Externa nº 22.768-4/2016, uma vez que essa lhe é preventa, ante o protocolo em data anterior.**

2.1.2. Do conhecimento da representação externa

17. Dentre as competências atribuídas ao Tribunal de Contas de Mato Grosso, estatuídas no artigo 1º da Lei Complementar nº 269/2007, consta a de fiscalizar a legalidade, legitimidade, eficiência e economicidade de atos administrativos em geral, bem como o cumprimento das normas relativas à gestão fiscal, com vistas a assegurar a eficácia do controle externo e instruir o julgamento das contas a cargo do Tribunal.

18. No desempenho dessa atividade, o Tribunal de Contas conta com alguns canais de informações dentre os quais as denúncias do público em geral e as **representações**.

19. As denúncias ou representações internas e externas consistem na notícia ou acusação de irregularidades que digam respeito às matérias de competência do Tribunal de Contas e estão disciplinadas no art. 217 e seguintes do Regimento Interno do TCE/MT.

20. No caso em comento, como a representação fora encaminhada por



Vereadores da Câmara Municipal de Cuiabá, nos termos do **art. 224, inciso I, “a”, do Regimento Interno do TCE/MT**, apontando indícios de irregularidades em matérias de competência do Tribunal de Contas, estão presentes os requisitos de admissibilidade, ensejando o **conhecimento da representação**.

2.2. Mérito

21. Como já relatado, os Vereadores de Cuiabá Marcelo Bussiki, Felipe Wellaton e Wilson Kero Kero propuseram a presente representação, relatando que a Comissão de Fiscalização e Acompanhamento da Execução Orçamentária da Câmara Municipal de Cuiabá, a qual integram, recebeu denúncia, formulada pela Empresa Cuiabá Luz S.A., por suposto abuso de autoridade e cerceamento do contraditório e ampla defesa, praticados pelo Prefeito Municipal Emanuel Pinheiro.

22. A empresa narrou aos Vereadores que sagrou-se vencedora da Concorrência Pública nº 001/2016, da qual foi celebrado o Contrato de Concessão de nº 755/2016, contudo após a assinatura o Prefeito Municipal editou o Decreto nº 6.286/2017, de 08/06/2017, anulando o certame licitatório, sem observar o que dispõe o § 3º do art. 49 da Lei nº 8.666/1993.

23. Sustenta que teve seu direito ao contraditório prejudicado, uma vez que, nos casos de anulação do certame licitatório, a Administração Pública deve comunicar aos licitantes, ofertando-lhes prazo razoável para defesa e, após a decisão pela anulação, deve abrir novo prazo para recurso, nos termos do art. 109, I, “c”, da Lei nº 8.666/1993.

24. Alega a empresa, ainda, que procedeu ao dispêndio de altos custos financeiros e operacionais em decorrência do certame, tais como, a contratação de carta de fiança bancária nº 353.793-1, de apólice de seguro garantia, de apólice de seguro para a assinatura do contrato, de banca de advocacia, de locação de galpão, de locação de sala comercial, ao custo, respectivamente, de R\$ 297.875,51 (duzentos e noventa e sete mil oitocentos e setenta e cinco reais e cinquenta e um centavos), R\$ 38.870,00 (trinta e



oito mil oitocentos e setenta reais), R\$ 490.770,00 (quatrocentos e noventa mil setecentos e setenta reais), R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais), R\$ 180.000,00 (cento e oitenta mil reais), R\$ 5.400,00 (cinco mil e quatrocentos reais), além de outras despesas e da integralização do capital social no mínimo de R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de reais).

25. Logo após, a empresa Cuiabá Luz S.A., manifestou-se nos autos, requerendo cópia integral do feito e sua admissão processual como terceira interessada, haja vista que o Decreto nº 6.286/2017, que anulou a Concorrência Pública nº 001/2016, não observou o contraditório e a ampla defesa (Documento Externo nº 217988/2017).

26. **O aludido pedido, como já consignado, não foi apreciado, razão pela qual, este Ministério Público de Contas manifesta-se pela pertinência da admissão da empresa Cuiabá Luz S.A. como terceira interessada, uma vez que foi atingida pelas disposições do Decreto Municipal nº 6.286/2017.**

27. A Secex, ao analisar as alegações dos representantes, entendeu configurada a seguinte irregularidade, de responsabilidade dos Srs. José Roberto Stopa, Secretário de Serviços Urbanos, e Emanuel Pinheiro, Prefeito de Cuiabá:

1.GB 13. Licitação Grave 13. Ocorrência de irregularidades nos procedimentos licitatórios (Lei nº 8.666/1993; Lei nº 10.520/2002; legislação específica do ente).

1.1. Anulação de processo licitatório sem oportunizar ao contratante o direito do contraditório e ampla defesa. (destaque no original)

28. O Município de Cuiabá apresentou defesa (Documento externo nº 98332/2018), consignando que, pela Portaria nº 04/2017, foi instituído o “Grupo de trabalho para avaliação de conformidade do contrato de concessão de iluminação pública”, grupo esse que emitiu relatório técnico, em 02/06/2017, pela verificação de diversos vícios e irregularidades na Concorrência Pública nº 001/2016.

29. Aduz ainda que este Tribunal de Contas, nos autos do Processo nº 3.500-9/2016, também detectou irregularidades no certame, determinando a suspensão de quaisquer atos dele decorrentes.



30. Assim, diante de flagrantes irregularidades, é dever do gestor anular a licitação eivada de ilegalidade, tendo agido de forma correta, afim de resguardar a Administração, utilizando-se do princípio da autotutela.

31. Quanto à oportunização de contraditório à empresa vencedora, justifica que ofertou-lhe o chamado contraditório diferido, ou seja, a possibilidade de defesa após a emissão do decreto que anulou o processo licitatório.

32. Consigna que, nos casos de anulação de licitação viciada, é especialmente vantajosa ao interesse público a adoção do contraditório diferido, consoante entendimento de José dos Santos Carvalho Filho.

33. Ressalta que a Lei de Licitações foi omissa quanto ao momento em que deve-se conferir o contraditório e a ampla defesa, não havendo falar na obrigação legal da sua efetivação prévia.

34. Por fim, destaca que a contratada não sofreu prejuízos, uma vez que ainda não havia dado início à execução do contrato, bem como não apresentou documentos que comprovassem os gastos alegados pela empresa.

35. A Secex, em sede de análise de defesa, manteve a irregularidade, uma vez que estes autos não se prestam à discutir as irregularidades da Concorrência Pública nº 001/2016, mas sim à análise quanto à oferta de contraditório e ampla defesa à empresa contratada.

36. **Com razão a Secex.**

37. Primeiramente, importa consignar que a anulação do certame em questão não foi, de fato, de surpresa como relata a empresa, já que há muito vem sendo questionado nas mais diversas searas, não a toa este Tribunal de Contas determinou a suspensão de todos os atos que lhe fossem decorrentes.

38. É certo também que o processo da Concorrência Pública nº 001/2016 está



eivado de irregularidades, tanto o é que **este Ministério Público de Contas, nos autos da RNE nº 22.768-4/2016, manifestou-se pela anulação do certame.**

39. Todavia, o que se discute neste feito não é a pertinência da anulação do procedimento licitatório, mas sim se houve a observância aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

40. Em que pese tenha a municipalidade sustentado que oportunizou o contraditório diferido à empresa Cuiabá Luz S.A., tal medida não se coaduna com o entendimento deste Tribunal de Contas. Senão, vejamos:

11.3) Licitação. Anulação/revogação de certame homologado e adjudicado. Observância ao contraditório e ampla defesa.

Antes da adoção de eventual ato de anulação ou revogação de processo licitatório já homologado e adjudicado, a Administração deve assegurar o direito de os adjudicatários se manifestarem, em observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, nos termos do art. 5º, LV, da CF/1988 e do art. 49, § 3º, da Lei nº 8.666/93, tendo em vista que a anulação ou revogação de processo licitatório, em decorrência do poder-dever de autotutela da Administração Pública, não dispensa a observância às garantias fundamentais inerentes a esses princípios. (Representação de Natureza Externa. Relator: Conselheiro Substituto Luiz Carlos Pereira. Acórdão nº 14/2017-PC. Julgado em 24/10/2017. Publicado no DOC/TCE-MT em 07/11/2017. **Processo nº 22.374-3/2016**).

(grifos nossos)

41. Nota-se do julgado supra, que é imprescindível a oportunização do direito ao contraditório e à ampla defesa previamente ao ato de anulação do procedimento licitatório.

42. Assim, os argumentos trazidos pela defesa não são aptos para o afastamento da irregularidade, uma vez que o contraditório *a posteriori* não pode ser utilizado nas hipóteses de anulação de certame licitatório.

43. No caso em análise, não há dúvida quanto ao descumprimento do §3º do artigo 49 da Lei de Licitações, dessa feita, **este Ministério Público de Contas, em consonância parcial com a Secex, manifesta-se pela procedência desta representação de natureza externa, com a expedição de determinação para a gestão**



da Prefeitura Municipal de Cuiabá, a fim de que doravante oferte o contraditório e a ampla defesa previamente à eventual anulação de processo licitatório, bem como pela aplicação de multa, nos moldes do art. 75, III da LOTCE/MT c/c art. 286, II do RITCE/MT e art. 2º, II da Resolução Normativa nº 17/2016, como forma pedagógica a fim de obstar a reincidência no descumprimento de determinações legais, ao responsável, Sr. Emanuel Pinheiro, Prefeito de Cuiabá, por grave infração à norma legal (art. 49, §3º, da Lei nº 8.666/1993), consoante art. 286, inciso II do RI/TCE-MT, uma vez que foi a autoridade que expediu o Decreto nº 6.286/2017.

44. **Manifesta-se, ainda, pela não aplicação de multa ao Secretário da Pasta, Sr. José Roberto Stopa, haja vista que esse não possui competência para anular o processo licitatório, tampouco emitir Decreto Municipal.**

3. CONCLUSÃO

45. Diante do exposto, o **Ministério Público de Contas**, no uso de suas atribuições institucionais, **manifesta-se:**

a) preliminarmente:

a.1) pelo apensamento destes autos à Representação de Natureza Externa nº 22.786-4/2016, para fins de julgamento uno;

a.2) pelo conhecimento da Representação de Natureza Externa, em vista da presença de todos de pressupostos de admissibilidade previstos nos artigos 218 e 219 do Regimento Interno do TCE/MT;

b) pela procedência da presente Representação Externa, porquanto verificada a inobservância do contraditório e ampla defesa previamente à anulação do certame licitatório, em desacordo com o disposto no artigo 49, § 3º, da Lei nº 8.666/1993;

c) pela determinação à atual gestão da Prefeitura de Cuiabá para que



doravante oportunize o contraditório e a ampla defesa previamente à eventual anulação de processo licitatório, nos termos do artigo 49, §3º, da Lei nº 8.666/1993;

d) pela aplicação de multa, ao Sr. Emanuel Pinheiro, Prefeito Municipal de Cuiabá, nos termos do artigo 75, III da Lei Complementar nº 269/2007 c/c o artigo 286, II da RITCE/MT e o art. 2º, II da Resolução Normativa nº 17/2016, **por grave infração à norma legal (art. 49, §3º, da Lei nº 8.666/1993)**, a ser paga no prazo de 60 (sessenta) dias da publicação da decisão, por grave infração à norma legal (artigo 49, §3º, da Lei nº 8.666/1993).

É o Parecer.

Ministério Público de Contas, Cuiabá, 10 de julho de 2018.

(assinatura digital)¹
GUSTAVO COELHO DESCHAMPS
Procurador de Contas

¹ Documento firmado por assinatura digital, baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, nos termos da Lei Federal nº 11.419/2006 e Resolução Normativa Nº 9/2012 do TCE/MT.