



PROCESSO Nº : 24.023-0/2017
ASSUNTO : REPRESENTAÇÃO EXTERNA
UNIDADE : SECRETARIA ESTADUAL DE INFRAESTRUTURA E LOGÍSTICA
GESTOR : MARCELO DUARTE MONTEIRO
RELATOR : CONSELHEIRA INTERINA JAQUELINE JACOBSEN MARQUES

PARECER Nº 6.054/2017

EMENTA: REPRESENTAÇÃO EXTERNA. SECRETARIA ESTADUAL DE INFRAESTRUTURA E LOGÍSTICA. SUPOSTAS IRREGULARIDADES EM CONTRATOS DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS IRREGULARIDADES. PEDIDO CAUTELAR DE SUSPENSÃO DOS CONTRATOS NÃO ACOLHIDO EM JUÍZO SINGULAR. RECURSO DE AGRAVO. NÃO RETRATAÇÃO DO RELATOR. PARECER MINISTERIAL QUANTO AO AGRAVO A SER APRECIADO PELO PLENÁRIO DESTE TRIBUNAL, PELO NÃO CONHECIMENTO E, NO MÉRITO, PELO NÃO PROVIMENTO; E QUANTO À REPRESENTAÇÃO EXTERNA, PELO CONHECIMENTO E, NO MÉRITO, PELA IMPROCEDÊNCIA.

1. RELATÓRIO

1. Trata-se de **Representação de Natureza Externa** com pedido de Medida Cautelar (Doc. nº 235721/17) proposta pela empresa Expresso Rubi LTDA a respeito dos Contratos de Concessão nºs 001 e 002/2017, decorrentes da Concorrência nº 01/2012, firmados pela SINFRA e a empresa Viação Novo Horizonte.



2. Enviado ofício (Doc. nº 240813/17) ao Sr. Marcelo Duarte Monteiro, representante da SINFR, esse juntou manifestação e documentação (Doc. nº 256004/17 e outros).
3. Após, o Relator emitiu a Decisão nº 1126/JCN/2017 (Doc. nº 264953/17), determinando o prosseguimento da representação e indeferindo o pedido de medida cautelar.
4. Inconformada, a representante interpôs recurso de agravo com pedido de efeito suspensivo (Doc. nº 277865/17), o qual foi conhecido sem retratação e indeferido o requerimento de efeito suspensivo por meio da Decisão nº 1271/JJM/2017 (Doc. nº 279941/17).
5. Remetidos os autos à Secex, foi emitido relatório técnico (Doc. nº 240230/17) pelo indeferimento da representação externa.
6. Vieram os autos para nova manifestação ministerial.
7. É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Preliminarmente

2.1.1. Da Representação Externa

8. A representação está prevista no art. 46, da LO/TCE-MT, e art. 224, do RI/TCE-MT, sendo subdividida em interna e externa.
9. São os legitimados para propositura de representação externa:

Art. 224. (...)

I. De natureza externa, quando propostas ao Relator:

- a) Por qualquer autoridade pública federal, estadual ou municipal;
- b) Por responsáveis pelos controles internos dos órgãos públicos, exceto do Tribunal de Contas.



c) Por qualquer licitante, contratado ou pessoa jurídica, contra irregularidades na aplicação da Lei 8.666/1993, ou qualquer pessoa legitimada por lei.

10. No presente caso, trata-se de representação proposta pela empresa Expresso Rubi LTDA, participante da Concorrência nº 01/2012, acerca de irregularidades ocorridas no certame.

11. **Assim, estando preenchidos os requisitos legais e regimentais, o Ministério Público de Contas manifesta-se pelo conhecimento da Representação Externa em conformidade com a decisão constante no Doc. nº 264953/17.**

2.1.2. Do Agravo

12. Analisando o presente processo, observa-se que esse traz, além da representação externa propriamente dita, pedido de medida cautelar e recurso de agravo.

13. Quanto à **medida cautelar**, essa foi indeferida pelo relator, não tendo sido analisada pela Secex.

14. Conforme regula o art. 297, §2º, do RI/TCE-MT, os autos apenas serão remetidos ao Ministério Público de Contas para manifestação quando concedida a medida cautelar. Nesse sentido, veja-se:

Art. 297. (...).

§ 3º. Após a concessão da medida cautelar, os autos serão remetidos imediatamente ao Ministério Público de Contas, para manifestação no prazo de 03 (três) dias, quando a medida não houver sido por este requerida. (Inclusão dos §§ 1º, 2º e 3º, do artigo 297 pela Resolução Normativa nº 32/2014).

15. **Assim, tendo a medida cautelar sido indeferida pelo Relator, Decisão nº 1126/JCN/2017 (Doc. nº 264953/17), não é necessário que o Ministério Público de Contas manifeste-se sobre essa.**



16. No que tange ao **recurso de agravo**, que tratou da negativa da medida cautelar, foi esse conhecido pelo Relator, mas sem retratação e sem concessão do efeito suspensivo. A Secex também não analisou o agravo.

17. O art. 275, §3º, do RI/TCE-MT, esclarece que, admitido o agravo e não se retratando o relator, esse poderá, se entender necessário, despachar o processo para instrução antes de submeter o voto ao Tribunal Pleno. É o dispositivo:

Art. 275. (...)

§ 3º. Admitindo o agravo e não se retratando, o Relator poderá, se entender necessário, despachar o processo para instrução, antes de submeter seu voto ao Tribunal Pleno. (Nova redação do § 2º e inclusão do § 3º, do artigo 275 dadas pela Resolução Normativa nº 32/2012).

18. **No presente caso, como o agravo foi conhecido, mas o Relator não se retratou, é o recurso passível de remessa ao Tribunal Pleno, razão pela qual o Ministério Público de Contas irá manifestar-se sobre a admissibilidade desse.**

19. Nos termos do art. 270, II, do RI/TCE-MT o agravo é cabível contra julgamentos singulares e decisões do presidente do Tribunal, tendo o legitimado – quem é parte no processo originário ou Ministério Público de Contas – o prazo de 15 (quinze) dias para interposição, art. 270, §§s 2º e 3º, do RI/TCE-MT.

20. O referido agravo foi interposto pela Expresso Rubi LTDA, representante, em 02/10/17 (Doc. nº 277382/17), em face da Decisão nº 1126/JCN/2017 (Doc. nº 264953/17), divulgada no Diário Oficial de Contas em 14/09/17 com data de publicação em 15/09/17.

21. Do exposto, percebe-se que foram cumpridos os requisitos do cabimento e tempestividade.

22. Contudo, no que tange à legitimidade, cabível transcrição do art. 219, §2º, do RI/TCE-MT, que estabelece: “A participação do denunciante ou



representante cessa com a apresentação da denúncia ou representação de natureza externa”.

23. Assim, sendo a empresa Expresso Rubi LTDA apenas representante, não tem a legitimidade para interposição de recurso, razão pela qual este Ministério Público de Contas manifesta-se pelo não conhecimento do agravo.

2.2. Do Mérito

2.2.1. Contextualização fática e processual

24. Conforme narrado na petição (Doc. nº 235721/17) encaminhada ao TCE-MT, a Concorrência nº 01/2012 foi realizada em 18/05/12, mas o contrato somente foi assinado em 11/05/17, às pressas, após o transcurso de mais de cinco anos, com data de início aproximadamente em dezembro de 2017.

25. Ademais, em 17/02/17, as empresas vencedoras da concorrência foram convocadas - por meio do Diário Oficial nº 26964/17 - a comparecer à SINFRA para tratar dos atos e procedimentos de assinaturas dos contratos. No entanto, em 15/03/17, data final, a empresa Viação Novo Horizonte pediu prorrogação do prazo para apresentação da documentação.

26. Por essas e outras irregularidades, a representante protocolou, em 25/07/17, pedido de esclarecimento e suspensão de contratos junto à SINFRA, mas essa não apresentou resposta e nem movimentou o processo.

27. Foram as outras irregularidades apontadas na representação externa: apresentação de Balanço de 2015 – e não atualizada de 2017; não comprovação da garantia do contrato; não formação do consórcio; o contrato contém cláusula com valor irrisório; e ausência de qualificação técnica.

28. Por fim, o representante a) ressaltou a necessidade de serem mantidas as condições de habilitação, b) alegou que não foi demonstrado que,



passado cinco anos, a proposta continuou sendo a mais vantajosa para a administração e c) pleiteou a concessão de cautelar para suspender os Contratos de Concessão nºs 01 e 02/2017 – SINFRA, pois, além das irregularidades mencionadas, tratava-se de ato discricionário.

29. Em defesa, a SINFRA (Doc. nº 256004/17) alegou que não foi possível verificar se foi realizado o juízo de admissibilidade e que não consta manifestação da Secex, deixando para apresentar manifestação sobre o mérito “no momento oportuno”. A Secretaria juntou ainda documentação correspondente à licitação e contratos.

30. Ato contínuo, foi proferida decisão (Doc. nº 264953/17) pela admissibilidade da representação e indeferimento da medida cautelar por ausência de “periculum in mora”, pois o contrário que acarretaria prejuízo à população por tratar o contrato de serviço de transporte de passageiros.

31. Em resposta, a empresa representante interpôs agravo de instrumento (Doc. nº 277865/17), no qual repetiu os argumentos da exordial, reiterou que os contratos terão a execução iniciada em dezembro de 2017 e pediu a concessão de efeito suspensivo por risco de lesão grave e de difícil reparação diante dos vícios insanáveis da contratação.

32. O recurso de agravo foi conhecido, mas não foi feita retratação, sendo ainda indeferido o pedido de efeito suspensivo (Doc. nº 279941/17).

33. Devolvidos os autos à Secex, essa apresentou manifestação específica acerca de cada uma das irregularidades apontadas, conforme será detalhado a seguir.

2.2.2. Das irregularidades apontadas na Representação Externa

34. Sobre os vícios apontados, a **Secex** emitiu relatório técnico (Doc. nº 325005/17), que será analisado a seguir.



35. Quanto à **vantajosidade**, questionada pelo representante se foi mantida, a equipe de auditoria defendeu que a proposta da empresa representada obedece aos parâmetros dos valores de coeficientes tarifários previstos no edital, conforme relatório de julgamento da comissão especial de licitação e homologação, adjudicação do Presidente da AGER-MT (Doc. nº 256047/2017, fls. 4 à 12) e que os valores foram atualizados no ato da assinatura (Doc. nº 257177/17, fls. 7 à 10), como fazem prova os comprovantes de depósito bancário (Doc. nº 257177/17, fls. 41 a 44).

36. O referido contrato tem por objeto (Doc. nº 235721/17, fls. 51 e 52) a delegação da concessão dos serviços de a) elaboração dos projetos executivos, b) transporte de usuários, c) instalação, conservação e manutenção de garagem e pontos de apoio, d) fornecimento dos equipamentos necessários à prestação dos serviços, e) manutenção dos equipamentos públicos e privados vinculados aos serviços e f) desenvolvimento, implementação, operação e manutenção de um Sistema de Bilhetagem Eletrônica e de um Sistema de Acompanhamento e Controle.

37. Da natureza do objeto do contrato, presume-se ser a mera atualização vantajosa à Administração Pública, pois provável que, realizada nova licitação, os valores iniciais fossem maiores – além do custo de realização de novo procedimento licitatório.

38. **Do exposto, o Ministério Público de Contas concorda com a Secex e entende que foi comprovada a vantajosidade da contratação.**

39. A respeito da **ausência de balanço patrimonial atualizado**, posto que a contratada juntou Balanço de 2015, a equipe de auditoria observou que, tendo sido o contrato firmado em 15/03/17, o balanço exigível era realmente o de 2015, pois, conforme art. 1.078, I, do CC/02, somente a partir de 01/05/17, seria exigível o balanço patrimonial de 2016.



40. O art. 55, XIII, da Lei nº 8.666/93 exige que o contrato mantenha atualizadas durante toda a execução do contrato as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação, o que compreende o balanço patrimonial, conforme art. 31, I, da Lei nº 8.666/93.

41. Ademais, considerando o disposto no art. 1.078, I, do CC/02 que diz que “a assembleia dos sócios deve realizar-se ao menos uma vez por ano, nos quatro meses seguintes ao término do exercício social”, com o objetivo de, dentre outros, “deliberar sobre o balanço patrimonial”, a equipe de auditoria entendeu que o balanço patrimonial de 2016 somente seria exigível a partir de maio de 2017.

42. De fato, conforme narrado na inicial (Doc. nº 235721/17, fl. 04), tendo sido as empresas vencedoras convocadas em 17/02/17 para comparecer na SINFRA em 23/02/17 e, ato contínuo, fixado em 15/03/17 a data final para apresentação de documentação de habilitação, ilegal a exigência do balanço patrimonial de 2016.

43. Acrescente-se ainda que, posteriormente, a empresa Viação Novo Horizonte juntou o Balanço Patrimonial de 2016 (Doc. nº 257185/17, fls. 01 a 05).

44. **Assim, o Ministério Público de Contas concorda com a Secex e entende pela suficiência do Balanço Patrimonial colacionado.**

45. Acerca da **garantia da proposta**, questionada pelo representante se foi mantida, a Secex verificou que a empresa optou pela modalidade de garantia de caução em dinheiro, efetuando depósito na Caixa Econômica Federal no montante de R\$ 88.512,40 (Doc. nº 256035/17, fls. 5 à 9), o que foi acatado pela comissão julgadora (Doc. nº 256035/17, fls. 19 à 20).

46. **O Ministério Público de Contas concorda com a equipe de auditoria e considera improcedente o item da representação externa que discute a manutenção da garantia da proposta, ressaltando que cabe à SINFRA o permanente acompanhamento da manutenção deste requisito.**



47. No que tange à **criação do consórcio**, considerada indispensável pelo representante, foi esclarecido que o próprio edital, item 9.2, permitia a participação na licitação de licitantes na forma de pessoas jurídicas isoladas – além de reunidas em consórcio, o que foi optado pela empresa contratada, que optou pela garantia na modalidade caução, conforme analisado no parágrafo anterior.

48. De fato, conforme consta no item 9.2 do Edital (Doc. nº 257188/17, fl. 08), foram admitidos como licitantes pessoas jurídicas isoladas ou reunidas em consórcio, sendo exigido somente dessa última a constituição do consórcio antes da assinatura do contrato, conforme item 20.1 do Edital.

49. **Dessa feita, o Ministério Público de Contas concorda com a Secex e entende que a referida irregularidade deverá ser afastada.**

50. Quanto ao **valor do contrato**, considerado irrisório pelo representante, a equipe de auditoria informou que o Poder Concedente optou pelo critério “menor valor da tarifa do serviço público” e que os coeficientes tarifários constituem os preços das propostas vencedoras da licitação, não podendo ser considerado irregular e nem irrisório, pois vige o princípio da modicidade das tarifas. Acrescentou ainda que foi estabelecido um valor estimado de pagamento à concessionária por não ser possível prever com exatidão o valor da remuneração ao término do contrato em função das variáveis incidentes.

51. Ocorre que, como bem demonstrado na representação externa (Doc. nº 235721/17, fls. 11 a 13), o valor previsto para o Lote II do MIT 02 era de R\$ 168.186.504,27 e a proposta da contratada era de R\$ 0,183886, o que demonstra a total disparidade e inviabilidade.

52. **Ademais, a própria lei de licitações, art. 44, §3º, estabelece que não serão admitidas propostas irrisórias, incompatíveis com o valor de mercado, mesmo que o ato convocatório não tenha estabelecido limites mínimos.**



53. **Assim, o Ministério Público de Contas diverge da Secex e acata os argumentos trazidos na representação externa, sem considerá-lo, no entanto, suficiente a gerar a procedência do feito e anulação do contrato pactuado.**

54. Por fim, sobre a **qualificação técnica**, apontada pelo representante por ser a documentação de 2012, a Secex verificou que a empresa apresentou documentação relativa à qualificação técnica (Docs. nºs 256038/17 e 256041/17, respectivamente, nas fls. 8 à 30 e 1 à 8), a qual foi verificada pela comissão de licitação (Doc. nº 256042/17, fls. 7 à 34), que considerou atendidos os requisitos.

55. **Do exposto, o Ministério Público de Contas concorda com a equipe de auditoria e considerada inexistente a irregularidade, ressaltando que cabe à SINFRA o permanente acompanhamento da manutenção deste requisito.**

56. **Por fim, cabe mencionar que a Secex concluiu pela improcedência da representação, sendo este também o entendimento do Ministério Público de Contas.**

2.2.3. Da razões do Agravo

57. Conforme explicado na preliminar, o agravo interposto pela representante não deveria ter sido conhecido ante a ilegitimidade dessa.

58. Contudo, considerando a possibilidade do Tribunal Pleno discordar da posição ministerial e acatar a decisão do relator, este Ministério Público de Contas manifestar-se-á a seguir sobre as razões do agravo.

59. Em síntese, a empresa Expresso Rubi LTDA questiona a decisão que negou o pedido de medida cautelar e reitera os argumentos apresentados na representação.



60. Com o novo CPC, houve a unificação da tutela cautelar e tutela antecipada, passando ambas a serem tratadas no título referente à Tutela de Urgência.

61. Nesse sentido, é requisito à concessão da tutela de urgência a presença de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, art. 300, do NCPC.

62. **Do tópico anterior, referente às irregularidades apontadas na Representação Externa, aduz-se que não há probabilidade do direito, pois foram os argumentos da representante considerados improcedentes.**

63. Ademais, diante do momento processual em que se encontra a presente representação, descabida também a alegação de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, pois esse já está em fase de decisão meritória.

64. **Do exposto, o Ministério Público de Contas sugere que, caso seja o agravo conhecido, que lhe seja negado provimento.**

3. CONCLUSÃO

65. Diante do exposto, o **Ministério Público de Contas**, no exercício de suas atribuições institucionais, **manifesta-se pelo conhecimento e improcedência da representação externa e não conhecimento e não provimento do agravo.**

É o parecer.

Ministério Público de Contas, Cuiabá, em 30 de janeiro 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.