



PROCESSO	: 24.117-2/2017
ASSUNTO	: REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA EXTERNA
REPRESENTANTE	: MB TERCEIRIZAÇÃO E SERVIÇOS LTDA
REPRESENTADA	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO
RELATOR	: CONSELHEIRO INTERINO MOISÉS MACIEL

VOTO

1. Em atendimento ao disposto no parágrafo único, do art. 82 da Lei Complementar 269/2007 e no art. 89, XIII do RITCE-MT, submeto à apreciação deste Tribunal Pleno, para fins de homologação, a Decisão Singular nº 916/2017 (DOC 21/12/2017), por mim adotada nos autos desta Representação de Natureza Externa, discordando dos argumentos apresentados pelo Ministério Público de Contas de que não estariam presentes os requisitos que autorizariam a medida excepcional.
2. Conforme relatado, deferi, em parte, a cautelar solicitada pela empresa MB Terceirização e Serviços Ltda, apenas para suspender os efeitos do TAC, relacionados às penalidades impostas à representante, pois vislumbrei presentes os requisitos de urgência no pedido interposto, além de forte probabilidade da satisfação do direito a ser tutelado.
3. Isso porque, foram juntados aos autos alguns documentos indicativos de que a Punição à empresa pode ter sido gerada à revelia do devido processo legal, implicando limitação do exercício da sua ampla defesa.
4. Pois bem.
5. As referidas Penalidades, repito, pois já citei no relatório, foram aplicadas à empresa em 28/06/2017¹, nos seguintes termos:

¹ AVISO DE PENALIDADE, publicação no DOE, de 11/07/17 (doc. digital, pag. 83).



AVISO DE PENALIDADE (Processo 303627/2017)

A Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso **INFORMA** que foi aplicada à empresa Moura e Botelho Silveira Ltda-ME, CNPJ/MF 10.517.972/0001-01, as **penalidades** de:

- **suspensão temporária de participar de licitações junto à Defensoria Pública do Estado, pelo prazo de 02 (dois) anos, com fulcro no art.87, III da Lei 8666/93 e Cláusula Terceira do TAC, cujo extrato foi publicado no DOE de 17/05/17;**

- **multa pecuniária de R\$ 100,00 (cem reais), para cada dia de atraso no pagamento dos salários de seus funcionários, totalizando R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos da Cláusula Terceira do TAC, cujo extrato foi publicado no DOE de 17/05/17.**

Os autos encontram-se com vista franqueada, conforme determina a legislação em vigor.

Data da assinatura: 28/06/2017.

6. O órgão aplicou as sanções com fundamentos no Art.87, III na Lei 8666/93 e na Cláusula Terceira do TAC, que assim dispõem:

Lei 8666/93

Art.87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, **garantida a prévia defesa**, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

I – advertência;

II – multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

III – suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

IV – (...)

Termo de Ajustamento de Conduta – TAC (assinado em 17/05/17)

Cláusula Terceira – DAS COMINAÇÕES:

3.1 O **descumprimento injustificado** por parte do compromissário da obrigação prevista neste Termo, acarretará imposição de multa pecuniária no importe de R\$ 100,00 (cem reais), para cada deia de atraso, até o efetivo cumprimento da obrigação.

(...)

3.3 Menciona-se ainda que o **descumprimento deste Termo de Ajustamento de Conduta** acarretará à empresa compromissária na **suspensão de participar de licitação junto à compromitente pelo prazo de 02 (dois) anos, com fulcro no artigo 87, inciso III da Lei 8666/93. (SIC)**

(grifos nossos).



7. Entre os documentos juntados pela representante, verifiquei que no bojo de uma Decisão da Defensoria², estão destacados **trechos das obrigações da Contratada** derivadas da Ata de Registro de Preços 002/2016 e da Ata de Registro de Preços 004/2014, bem como as hipóteses de sanções por descumprimento das cláusulas contratuais, que abaixo descrevo:

(...) Contratos através da ARP 002/2016

Cláusula Décima Primeira – Das Sanções Administrativas

11.1. Sem prejuízo das sanções prevista na Lei Federal 10520/2002 e, no que couber, na Lei Federal 8666/93, **garantida a prévia defesa**, a Administração poderá, isolada ou cumulativamente, aplicar à CONTRATADA as seguintes penalidades: (...)

Contratos através da ARP 04/2014

Cláusula Décima Quarta – Das Sanções

Cláusula 14.1. Em caso de descumprimento das condições estabelecidas neste Contrato ou não veracidade das informações prestadas, a CONTRATADA, **garantida a prévia defesa**, estará sujeita às seguintes penalidades, sem prejuízo das demais relacionadas no art.87 da Lei 8666/93. (...)

Cláusula 14.6. As sanções previstas poderão ser aplicadas, **facultada a defesa prévia do interessado, no respectivo processo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis a contar do recebimento da notificação** (grifo nosso). (...)

8. Todos os fundamentos acima, tanto da Lei quanto do TAC e dos instrumentos contratuais, são claros ao disporem que as sanções só serão aplicadas após prévia defesa da contratada ou a partir do descumprimento injustificado das obrigações, condições essas que não foram observadas pelo órgão público.
9. Faço essa afirmação porque analisei cuidadosamente a documentação³ apresentada pela representante, constatando os fatos a seguir, em ordem cronológica:
- *28/06/17** (4ª feira): data da PUNIÇÃO.
- *29/06/17** (5ª feira): envio da NOTIFICAÇÃO 051/2017/CAS/CONTRATOS/DP/MT, pela Defensoria Pública ao representante legal da empresa, para que **no prazo**

² DECISÃO emitida nos autos do processo administrativo 394544/2016 (doc digital 236155/2017, fls. 71/72)

³ Doc digital 236155/2017, fls.79-83.



improrrogável de 05 (cinco) dias, a partir do recebimento (em 30/06), apresentar manifestação acerca do descumprimento contratual, bem como do Termo de Ajustamento de Conduta.

***07/07/17** (6ª feira): **vencimento do prazo para apresentação de defesa** da notificação acima.

***03/07/17** (2ª feira): OFÍCIO Nº 062/2017/DPMT/GSDPG, enviado pela Defensoria e recebido em 06/07 (5ª feira) pela representante, por meio do qual **dá conhecimento** à empresa da aplicação das penas de **suspensão temporária para participar de licitação** junto ao órgão e de **multa pecuniária** de R\$ 800,00.

***07/07/17** (6ª feira): manifestação formal da empresa, dentro do prazo de 5 (cinco) dias inicialmente previstos.

10. Desse pequeno contexto histórico apresentado, verifico que a Punição foi o primeiro ato decisório do órgão, antes mesmo da notificação de pedido de esclarecimentos à empresa, o que foi feito em momento posterior, cuja efetividade restou prejudicada.
11. Destaco, ainda, que embora não conste expressamente do TAC, cláusula específica disciplinando o processamento das sanções derivadas do seu descumprimento, tal procedimento torna-se dispensável, uma vez que a garantia do devido processo legal e da ampla defesa é direito constitucional⁴, previsto também na Lei 8666/93 e, constante dos instrumentos contratuais que a própria representante detém com a representada.
12. Dessa forma, **evidente está**, a meu ver, **a fumaça do bom direito nesta fase preliminar**, configurada na penalidade sofrida pela representante, fruto de um atropelo ao devido processo legal e da ampla defesa durante a execução do TAC.
13. Além disso, um outro argumento em que também me baseio para demonstrar ter ocorrido ofensa ao direito da representante reside no fato de que a sanção se limitou a declarar a “suspensão temporária de participar de licitações com a Defensoria Pública”; porém, não a impediu de contratar com o referido órgão, ato jurídico esse,

⁴ Constituição Federal – art.5º.

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes



que até se concretizou, com p. ex. podemos verificar do extrato do 1º Termo aditivo ao Contrato 046/2016, assinado entre as partes, publicado no DOE de 11/07/17, após a data da Penalidade (28/06/17).

14. Em decorrência dessa violação ao princípio do devido processo legal e da ampla defesa, necessária se faz a manutenção da cautelar concedida, com a finalidade de devolver o direito à representante de participar de quaisquer licitações a que tiver interesse, promovidas pela Defensoria Pública, a fim de evitar maiores prejuízos à empresa, direito esse que se não reestabelecido neste momento, pode vir a gerar, também, prejuízos à própria administração, pois será uma licitante a menos na busca da competitividade por melhores preços e propostas mais vantajosas para o Poder Público.
15. Nesse ponto, vislumbro, também, a **presença do outro requisito** necessário à manutenção da cautelar, que é o **perigo de dano irreparável ou de difícil reparação** na proteção do direito pleiteado.
16. Diante do exposto, **não acolho o** Parecer nº 120/2018, do Procurador-Geral de Contas, Getúlio Velasco Moreira Filho, e, cumprindo o que dispõe o art. 302 do RITCE/MT, **submeto à homologação do Egrégio Tribunal Pleno, o Julgamento Singular 916/2017**, a fim de conferir eficácia plena à medida acautelatória deferida, no sentido de suspender os efeitos do TAC, até o julgamento de mérito da representação.
17. **É como voto.**

Cuiabá/MT, 06 de março de 2018.

(Assinatura digital)

Conselheiro Interino Moisés Maciel

Relator