



PROCESSO Nº	: 27.199-3/2019
ASSUNTO	: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – REPRESENTAÇÃO EXTERNA
UNIDADE	: SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DE CUIABÁ
EMBARGANTE	: CLINILAB LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS
RELATOR	: CONSELHEIRO INTERINO MOISÉS MACIEL

PARECER Nº 704/2020

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM JULGAMENTO SINGULAR Nº 1352/MM/2019. SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DE CUIABÁ. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO. ERRO MATERIAL NA DECISÃO. PARECER MINISTERIAL PELO CONHECIMENTO E PARCIAL PROVIMENTO PARA CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL.

1. RELATÓRIO

1. Tratam-se de **Embargos de Declaração** propostos pela empresa CLINILAB – Laboratório de Análises Clínicas Ltda, em face do Julgamento Singular nº 1352/MM/2019, fundamentado em suposta contradição, omissão e obscuridade na decisão que se segue:

(...) **DEFIRO** a antecipação de tutela para o fim de:

a) Preliminarmente, **afastar** a ocorrência da prevenção suscitada pela empresa CLINILAB, nos termos do artigo 90, inciso IV do RITCE/MT;

b) **DETERMINAR** ao Município de Cuiabá, por meio da Secretaria Municipal de Saúde de Cuiabá, representada pelo Secretário Sr. Luiz Antônio Possas de Carvalho que:

b.1) **RETIFIQUE, no prazo de 10 dias, o Edital do Pregão Eletrônico/ SRP nº 083/2018**, readequando o orçamento elaborado pelo órgão, que deverá observar para formação dos preços estimados a metodologia adotada pelo Tribunal de Contas de Mato Grosso - Média Saneada, considerando ampliar ao máximo as fontes de pesquisa, nos termos do inciso III, do art. 3º da Lei nº 10.520/2002 c/c §2º do art. 9º do Decreto Federal nº 5.450/2005 e inciso III do art. 10 do Decreto Municipal nº 5.011/2011;



b.2) **PUBLIQUE** o Edital Retificado, dentro do prazo supracitado, observando-se o interregno para recebimento das propostas, nos termos do art. 4º, inc. V da Lei nº 10.520/2002;

59. **Determino** ainda, que após adoção das medidas supracitadas, seja imediatamente encaminhado a este Tribunal a comprovação de seu cumprimento.

60. Informo, ainda, que as determinações acima deverão ser cumpridas, no prazo determinado, sob pena de aplicação de **multa diária de 100 UPFs/MT**.

61. **Determino, por fim, ao Controlador Geral do Município de Cuiabá**, Sr. Carlos Roberto da Costa, que encaminhe a este Tribunal de Contas, no prazo constante da Resolução Normativa TCE/MT nº 24/2014 (art. 4º, § 2º), procedimento administrativo interno próprio de controle que vise apurar os fatos, quantificar o dano e proceder à recomposição do possível prejuízo causado ao erário diante dos indícios de que as despesas decorrentes da prestação de serviços laboratoriais estão sendo executadas de forma ilegítima, sob pena de responsabilidade solidária, nos termos do artigo 74, inciso IV da Constituição Federal. (grifos no original)

2. Registra-se que antes da análise e decisão dos presentes embargos de declaração, a decisão singular foi homologada pelo Tribunal Pleno por meio do Acórdão nº 922/2019-TP (Doc. 5583/2020).

3. Posteriormente, a Secretaria Municipal de Saúde de Cuiabá encaminhou o Ofício nº 957/GAB/SMS/2019 (Doc. Externo nº 290275/2019) em que informa a revogação do procedimento licitatório – Pregão Eletrônico nº 083/2018.

4. Em prosseguimento à devida análise do recurso de embargos de declaração, o Conselheiro Relator emitiu o juízo de admissibilidade positivo com efeito suspensivo, entendendo, ainda, que este deve ser recebido em face do Acórdão nº 922/2019-TP que homologou a decisão singular, a fim de evitar qualquer prejuízo à parte.

5. Dispensando o envio à Secex em razão da matéria embargada, os autos foram remetidos diretamente a este Ministério Público de Contas para emissão de parecer.

6. É o relatório.



2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1 Preliminarmente

7. Os embargos de declaração estão previstos nos arts. 64, III, e 69, da LO/TCE-MT e art. 270, III, do RI/TCE-MT, tendo cabimento quando a decisão impugnada contiver obscuridade, contradição, ou omitir ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado. No caso em análise, como **o embargante alega a existência de contradição e omissão** na decisão recorrida, é cabível a interposição de Embargos de Declaração.

8. São legitimados para propô-los quem é parte no processo principal originário e o Ministério Público de Contas, art. 65, da LO/TCE-MT, e art. 270, §2º, do RI/TCE-MT. **Conforme se verifica nos autos, o embargante é parte no processo.**

9. Ademais, deverão os embargos de declaração serem protocolados no prazo de 15 (quinze) dias contados da publicação da decisão recorrida no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, art. 64, §4º, da LO/TCE-MT, e art. 270, §3º, do RI/TCE-MT.

10. No presente caso, trata-se de embargos de declaração proposto, em 13/12/2019, conforme Termo de Aceite (Doc. nº 285442/2019), pela empresa CLINILAB, parte interessada no processo principal, sob alegação de contradição e omissão na Decisão Singular nº 1352/MM/2019 (Doc. nº 275531/2019), divulgada no Diário Oficial de Contas (DOC) do dia 05/12/2019, sendo considerada como data de publicação o dia 06/12/2019.

11. Preenchidos, portanto, os requisitos da legitimidade, tempestividade e cabimento.

12. **Assim, o Ministério Público de Contas manifesta-se pelo conhecimento dos embargos de declaração.**



2.2 Mérito

13. No presente recurso, o embargante afirma que houve contradição, omissão e obscuridade na Decisão Singular nº 1352/MM/2019, que deferiu a antecipação de tutela para que a Secretaria Municipal de Saúde retificasse o Edital do Pregão Eletrônico nº 083/2018, nos pontos a seguir:

- **Obscuridade: aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, fundada do art. 141 do Regimento Interno do TCE/MT, quando este se refere à assunto diverso.**

14. Alega a embargante que o art. 141 do Regimento Interno do TCE/MT, utilizado pelo Conselheiro Relator para fundamentar aplicação subsidiária do Código de Processo Civil e, conseqüentemente, a concessão da tutela antecipada, refere-se ao retorno dos autos à unidade de instrução após a manifestação do interessado.

15. De fato. Denota-se a existência de erro material nas razões do voto, quanto ao dispositivo utilizado para fundamentar a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil nos processos de competência do Tribunal de Contas, uma vez que enquanto o art. 141 do Regimento Interno do TCE/MT trata do processamento dos autos após a manifestação do interessado, o art. 144 prevê expressamente a aplicação subsidiária da norma federal, inclusive para concessão da tutela provisória. Vejamos:

Art. 144. Aplicam-se subsidiariamente aos processos de competência do Tribunal de Contas as normas do Código de Processo Civil Brasileiro.

16. Diante da constatação de que o fundamento a ser utilizado para aplicação subsidiária do CPC seria do art. 144 do Regimento Interno do TCE/MT e que o art. 1.022, III, do Código de Processo Civil prevê a correção do erro material por meio do instituto dos embargos de declaração, é imperioso retificar o fundamento utilizado na Decisão Singular nº 1352/MM/2019.



17. Portanto, o Ministério Público de Contas pugna pela correção do erro material apontado, dando guarida aos embargos de declaração neste ponto, o que torna os embargos de declaração **parcialmente procedentes**.

- **Contradição: não comprovação dos requisitos que fundamentaram a probabilidade do direito e a decisão do Conselheiro Relator pela aplicação da tutela de natureza antecipada, com caráter satisfativo.**

18. Entende o embargante que o Relator demonstra incerteza em seu julgamento quanto à comprovação dos requisitos que fundamentaram a probabilidade do direito (parágrafos 46, 50 e 52 da Decisão Singular), e assim, levando a contradição diante da concessão da tutela antecipada com caráter satisfativo ao invés da tutela provisória de urgência de natureza cautelar.

19. Ocorre que na exposição dos fundamentos, o Conselheiro Relator é claro ao reconhecer a probabilidade do direito diante da informação da equipe de auditoria que constatou a discrepância de valores e o consequente prejuízo ao erário:

52. No caso dos autos, denota-se que a Pregoeira aceitou a proposta de preços do licitante considerando tão somente o valor global da proposta, sem apreciação devida e diligente acerca dos itens que apresentaram preços aparentemente inexequíveis ou daqueles que indicam a ocorrência de sobrepreço, contidos na proposta vencedora.

53. Assim, forçoso reconhecer a probabilidade do direito alegado, na medida em que existe lastro probatório a evidenciar a elevada discrepância de valores observada em 169 itens licitados com valores aparentemente inexequíveis e, em 23 itens com aparente sobrepreço, contidos na proposta vencedora do lote único, razão pela qual deverá a Administração retificar o Edital do Pregão Eletrônico/ SRP nº 083/2018, no sentido de que o preço referencial seja aquele obtido a partir da média saneada, reabrindo-se o prazo para oferecimento das propostas, uma vez que a metodologia utilizada no certame ocasionou a aprovação de uma proposta de preços antieconômica e ilegítima, apta a ensejar incontroverso prejuízo ao erário.



20. Evidencia-se, portanto, que os argumentos expostos pelo embargante possuem o intuito de reexame das questões que fundamentaram a probabilidade do direito, que se reveste na reapreciação dos valores a serem contratados, que demonstraram a inexequibilidade de alguns itens e o sobrepreço de outros.

21. Portanto, ausente qualquer contradição na decisão embargada, o **Ministério Público de Contas** manifesta-se pelo **não provimento dos embargos de declaração**, neste ponto, devendo permanecer inalterado os termos da decisão.

- **Obscuridade: ausência de determinação quanto aos atos posteriores ao Edital, como a inabilitação ou desclassificação da embargante e o cumprimento da decisão do juízo da 3ª Vara Especializada da Fazenda Pública que habilitou a Empresa e determinou a continuidade do certame.**

22. Aduz o embargante que diante da decisão do Conselheiro Relator em determinar a retificação do Edital do procedimento licitatório, houve obscuridade quanto as providências que deveriam ser adotadas com os atos administrativos posteriores a publicação do primeiro edital, inclusive quanto à decisão administrativa que cumpriu a decisão do juízo da 3ª Vara Especializada da Fazenda Pública da Comarca de Cuiabá.

23. Como se sabe, os tribunais de contas realizam controle de legitimidade, economicidade e eficiência, verificando se os atos praticados pelos entes controlados estão de acordo com os princípios balizadores da Administração Pública. Nesse contexto, poderá se utilizar da expedição de determinações à gestão para correção ou anulação dos atos considerados ilegais, ilegítimos ou antieconômicos quando constatados nas fiscalizações do controle externo.

24. No caso dos autos, o Tribunal se utilizou de determinação à gestão da Secretaria Municipal de Saúde de Cuiabá para a correção das ilegalidades



constatadas, resguardando ao gestor quanto a adoção das providências necessárias para o seu cumprimento.

25. Ratifica-se a relevância da atuação do gestor nas tomadas de decisões sobre os rumos da governança, cabendo a este a escolha da melhor opção a ser adotada, desde em qualquer delas atendam igualmente ao interesse público.

26. Como argumentado pelo próprio embargante, para a retificação do Edital precisariam ser anulados todos os atos administrativos posteriores a publicação do Edital, ocorrido em 2019. Igualmente a esta opção, a finalidade pública foi atingida diante da decisão da Secretaria Municipal de Saúde de Cuiabá em revogar o procedimento licitatório em questão, conforme informação constante no documento externo nº 290275/2019 e site institucional:



LICITAÇÕES

Edital	Ano	Órgão	Objeto	Modalidade	Data da Sessão	Valor Estimado	Situação
83	2018	6358 - SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE	REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURA E EVENTUAL CONTRATAÇÃO DE EMPRESA JURÍDICA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DIAGNÓSTICOS LABORATORIAIS CLÍNICOS E ANATOMOS PATOLÓGICOS, MEDIANTE DISPONIBILIZAÇÃO, EQUIPAMENTOS NECESSÁRIOS A REALIZAÇÃO DOS EXAMES, MÃO DE OBRA, MATERIAIS E INSUMOS COMPLEMENTARES, PARA ATENDER O HOSPITAL E PRONTO SOCORRO MUNICIPAL DE CUIABÁ/SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DE CUIABÁ/MT, CONFORME ESPECIFICAÇÕES E CONDIÇÕES DESCRITAS NO TERMO DE REFERÊNCIA, EDITAL E SEUS ANEXOS.	PREGÃO ELETRÔNICO	07/12/2018	10.513.227,40	REVOGADO

Fonte: <http://transparencia.cuiaba.mt.gov.br/portaltransparencia/transparencia/#/licitacao-contrato/licitacao> Acesso em 14/02/2020

27. De outro norte, não haveria que se pronunciar sobre a decisão oriunda do Poder Judiciário uma vez que a independência entre as instâncias, resguarda ao Tribunal de Contas competências constitucionais próprias, não se vinculando a nenhuma decisão de outro órgão. Nesse sentido é o entendimento pacífico deste Tribunal de Contas, divulgado no Boletim de Jurisprudência:

Processual. Processos administrativo e judicial. Dupla condenação (bis in idem). Independência das instâncias. Reforma das decisões



dos Tribunais de Contas pelo Judiciário. 1. Não configura bis in idem ou possível dupla condenação, a existência de apreciação do mesmo fato irregular em processo administrativo no Tribunal de Contas e em processo judicial, tendo em vista a independência das instâncias. Tal independência somente deixa de prevalecer quando a decisão judicial, que declara a inexistência do fato ou nega sua autoria, for proferida em ação de natureza criminal. 2. Em regra, o Poder Judiciário não pode adentrar no mérito das decisões dos Tribunais de Contas e reformá-las, salvo quando houver violação a algum princípio ou norma ou não se observar o devido processo legal. (Tomada de Contas Especial. Relator: Conselheiro Waldir Júlio Teis. Acórdão nº 603/2016-TP. Julgado em 18/11/2016. Publicado no DOC/TCE-MT em 02/12/2016. Processo nº 811-7/2013). (grifos no original).

28. Portanto, entende o **Ministério Público de contas** que não restou comprovado haver obscuridade na decisão, **manifestando-se pelo não provimento dos embargos de declaração**, neste ponto, devendo permanecer inalterado os termos da decisão.

Obscuridade: a decisão embargada não faz referência ao pedido ou a causa de pedir constante na representação externa.

29. Muito embora o embargante alegue que a decisão do Conselheiro Relator esteja além da causa de pedir ou pedido apresentado pelo representado, é importante esclarecer que a a fiscalização de competência do controle externo verificou a ocorrência de erro de cálculo dos valores estimados para a contratação, o qual macula por completo todo o procedimento licitatório.

30. Assim, é importante registrar que a fiscalização não encontra-se limitada aos fatos representados, encontrando amparo na competência dos Tribunais de Contas em analisar os atos de gestão em seu viés de legalidade, legitimidade e economicidade.

31. Portanto, diante da verificação da equipe de auditoria de que os valores estimados pela Administração encontram-se indevidos, ampliando o escopo da auditoria, não há que se falar em obscuridade na Decisão Singular nº



1352/MM/2019, motivo pelo qual leva este **Ministério Público de Contas** a manifestar pelo não provimento dos embargos de declaração, neste ponto.

Omissão: ausência de análise quanto ao cumprimento dos requisitos do Edital.

32. Alega o embargante que a decisão é omissa quanto a informações de cumprimento ou não dos ditames do Edital, sob o prisma do princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

33. No entanto, cabe registrar que a decisão proferida analisou somente o cumprimento dos requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, resguardando para momento oportuno a análise quanto ao mérito da demanda, no qual irá se verificar os demais pontos insurgentes.

34. Do exposto, o **Ministério Público de Contas** entende pela não ocorrência de omissão na decisão embargada, manifestando-se pelo **não provimento dos embargos de declaração**, neste ponto.

3. CONCLUSÃO

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

a) **preliminarmente**, pelo **conhecimento dos Embargos de Declaração**, diante do cumprimento dos requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 64, III, 69, da LO/TCE-MT e art. 270, III, do RI/TCE-MT;

b) **no mérito**, pelo **parcial provimento dos Embargos de Declaração**, para a correção do erro material quanto ao fundamento utilizado para aplicação subsidiária do CPC seria do art. 144 do Regimento Interno do TCE/MT, mantendo incólumes os demais termos da decisão.

É o parecer.



Ministério Público de Contas, Cuiabá, em 17 de fevereiro de 2019.

**(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.