



<b>PROCESSO Nº</b>	<b>:</b>	<b>4.623-0/2019</b>
<b>PRINCIPAL</b>	<b>:</b>	<b>SECRETARIA DE ESTADO DE SEGURANÇA PÚBLICA (SESP)</b>
<b>ASSUNTO</b>	<b>:</b>	<b>REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA EXTERNA COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR</b>
<b>RESPONSÁVEIS</b>	<b>:</b>	<b>LUIZ GUSTAVO TARRAF CARAN</b> – ex-Secretário Executivo de Segurança Pública <b>CELIANE FARIA B. DOMINGUES</b> – Pregoeira Oficial – COAC/SAAS/SESP
<b>RELATOR</b>	<b>:</b>	<b>CONSELHEIRO INTERINO JOÃO BATISTA DE CAMARGO JÚNIOR</b>

## FUNDAMENTAÇÃO DO VOTO

### DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

71. Inicialmente, verifico que esta Representação de Natureza Externa (RNE) foi proposta por pessoa jurídica para apontar irregularidades na aplicação da Lei nº 8.666/1993. Assim, atendeu ao disposto no art. 224, I, “c”, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso (RI-TCE/MT)<sup>1</sup>.

72. Além disso, constato que foram preenchidos os requisitos de admissibilidade insculpidos no art. 219, incisos I a VII, do RI-TCE-MT<sup>2</sup>, razão pela qual **conheço da presente RNE**.

### DA MEDIDA CAUTELAR

<sup>1</sup> **Art. 224.** As representações podem ser: **I.** De natureza externa, quando formalizadas: **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.

<sup>2</sup> **Art. 219.** As denúncias e representações deverão atender cumulativamente os seguintes requisitos: **I.** redação em linguagem clara e compreensível; **II.** matéria de competência do Tribunal; **III.** identificação do objeto denunciado ou representado; **IV.** descrição dos fatos irregulares; **V.** indicação, quando possível, dos nomes dos prováveis responsáveis; **VI.** indicação, quando possível, do ano ou data em que os fatos ocorreram; **VII.** indícios de que os fatos denunciados ou representados constituam irregularidade.



73. Inicialmente, observo que o cerne da demanda trata da aplicação e interpretação dos dispositivos legais referentes ao tratamento diferenciado a Empresa de Pequeno Porte (EPP) e Microempresa (ME). Todavia, conforme exposto pelo Ministério Público de Contas (MPC) na representação, não foi aventado o risco de prejuízo efetivo ao erário pela continuação dos ajustes decorrentes do Pregão nº 021/2018/SESP, até mesmo porque estes ficaram abaixo do valor estimado pelo Poder Público.

74. Acerca da medida cautelar, denota-se que os requisitos necessários para se alcançar essa providência são os denominados ***fumus boni iuris*** e o ***periculum in mora***, que devem estar presentes simultaneamente.

75. O ***fumus boni iuris*** nada mais é que a plausibilidade do direito substancial invocado por quem pretende a medida. Incertezas ou imprecisões acerca do direito material do postulante não podem assumir a força de impedir-lhe o acesso à tutela cautelar.

76. Caso haja a demonstração documental, de plano, de que algum fato narrado no processo possui consistência quanto ao mérito, estará presente o ***fumus boni iuris***, a possibilitar a concessão da medida cautelar.

77. Ou seja, o pedido deve estar alicerçado em uma situação que tenha prova documental e base fática suficiente para se vislumbrar desde já a plausibilidade quanto ao reconhecimento final daquilo que se discute no processo.

78. No que toca ao ***periculum in mora***, há que se vislumbrar um dano potencial, algum risco que corre a eventual demora na tomada da medida pleiteada. Se a demora acarretar a consequência de não ser mais útil o provimento, caso este somente seja realizado ao final do processo, estará caracterizada a presença deste requisito.



79. O receio não pode se fundar em simples estado de espírito do requerente, mas se liga a uma situação objetiva, demonstrável por meio de algum fato concreto.

80. Assim, o perigo de dano próximo ou iminente é, por sua vez, o que se relaciona com uma lesão que provavelmente deva ocorrer antes da solução definitiva de mérito.

81. Aplicam-se esses dois requisitos de maneira concomitante, sem exceção. Se um deles estiver ausente, a medida não deve ser concedida, daí a necessidade de análise individualizada de cada um deles, o que será realizado a seguir.

82. Desse modo, percebo que, neste momento, não há que se falar em perigo da demora.

83. Primeiro, porque foi constatado grande lapso temporal entre o resultado do certame e o manejo da Representação, uma vez que o aviso de Pregão nº 021/2018/SESP foi publicado na Imprensa Oficial do Estado de Mato Grosso (Iomat) em 30/8/2018, e a Representação por parte da empresa a esta Corte de Contas somente ocorreu em 5/2/2019.

84. Segundo, porque faltou a demonstração de dano ou risco de dano ao erário na permanência das avenças advindas do Pregão nº 21/2018/SESP.

85. Por isso, neste aspecto, em consonância com o parecer ministerial, **entendo pela inviabilidade da concessão da medida cautelar almejada pela empresa Representante, haja vista a ausência do requisito de *periculum in mora***, o qual prejudica a análise dos demais requisitos, uma vez que estes devem estar presentes concomitantemente para que haja a concessão da medida.



## DO MÉRITO

86. No mérito, a unidade instrutiva apontou a seguinte irregularidade:

**RESPONSÁVEIS:** Sr. Luiz Gustavo Tarraf Caran, ex-Secretário de Estado de Segurança Pública, e Sra. Celiane Faria Borges Domingues, Pregoeira.

**GB 13. Licitação. Grave.** Ocorrência de irregularidades nos procedimentos licitatórios (Lei nº 8.666/1993; Lei nº 10.520/2002; legislação específica do ente). Artigo 49, incisos I, II e III da Lei Complementar nº 023/2006 e Resoluções de Consulta nº 20/2013 e 17/2015 do TCE/MT.

87. O objeto principal desta demanda trata da informação apresentada em sede de representação externa pela empresa Máxima Ambiental Serviços Gerais e Participações LTDA, de que não havia três empresas enquadradas como EPP e/ou ME à época do Pregão nº 021/2018/SESP. Assim, o certame não poderia ter sido exclusivo para essas empresas, sob pena de violação ao art. 49, II, da Lei Complementar nº 123/2006.

88. O art. 49, II, da Lei Complementar nº 123/2006, que instituiu o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, assim dispõe:

Art. 49. Não se aplica o disposto nos arts. 47 e 48 desta Lei Complementar quando:

I - (Revogado)

II - não houver um mínimo de 3 (três) fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediados local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório. (grifei).<sup>3</sup>

89. Nessa senda, segundo pontuado pela equipe de auditoria, embora o limite de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) por lote tenha sido observado, atendendo o disposto no art. 48, I, da Lei Complementar nº 123/2006<sup>4</sup>, o certame violou o art.

<sup>3</sup> Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp123.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp123.htm) . Acesso em: 23/10/2019.

<sup>4</sup> **Art. 48.** Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública: I - deverá realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais);



49, II, da LC n.º 123/2006, pois não ficou evidenciado na fase interna do Pregão n.º 021/2018/SESP que de fato havia o mínimo de três empresas enquadradas como ME ou EPP, de modo a justificar a licitação exclusiva.

90. É certo que a lei apenas excepciona as situações em que não haja o mínimo de três fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediados local ou na região e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório, para que se realize licitação com este valor sem prever a exclusividade dessas espécies de empresas.

91. Portanto, ainda na fase interna da licitação, o órgão licitante deve aferir a existência mínima de três fornecedores competitivos enquadrados nessa condição, sediados local ou regionalmente, e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório e, caso não existam, aplicar-se-á a regra excludente prevista no inciso II do artigo 49 da LC 123/2006.

92. Assim, segundo se infere da Resolução n.º 181/2015 – Pleno, do Tribunal de Contas do Tocantins, nos termos do art. 48, I, da LC n.º 123/2006, **uma empresa que não seja ME e/ou EPP não poderá participar de uma licitação exclusiva para as microempresas e empresas de pequeno porte.**<sup>5</sup>

93. Em continuidade, essa Resolução, que serve de parâmetro para o julgamento deste caso, dispõe que, conforme o art. 49, inciso II, da LC n.º 123/2006, caso inexista o número mínimo de três ME e/ou EPP, sediadas no local ou na região, que sejam capazes de cumprir as exigências estabelecidas no edital, conseqüentemente a realização de uma licitação exclusiva restará justificadamente afastada. Para tanto, o edital não poderá prever que, não comparecendo nenhuma ME e/ou EPP, será permitida a participação de empresas de maior porte.

---

<sup>5</sup> Disponível em: <https://www.tce.to.gov.br/sitetce/sessoes/resultados-de-consultas/category/186-2015?download=492:resolucao-181-2015-de-01-de-marco-de-2015>. Acesso em: 23/10/2019.



94. Desse modo, a equipe técnica arguiu que, no Estado de Mato Grosso, existem quatro ou cinco empresas que atendem ao objeto licitado, “tratamento e destinação de resíduos de saúde”, a saber: Máxima Ambiental, WM Ambiental, BIO Resíduos e CGR Ambiental. No entanto, apenas uma delas possuía a qualidade de EPP (empresa WM Ambiental) e, assim, somente ela poderia participar da licitação questionada.

95. Assim, observo que as empresas no Estado de Mato Grosso existentes para o ramo do objeto do Pregão nº 021/2018/SESP não permitiam que a licitação fosse exclusiva, pois a maioria das empresas que atenderia à demanda não possuía a qualidade de ME ou EPP. Dessa forma, a competitividade ficou restrita.

96. Nesse sentido se encontram as lições de Marçal Justen Filho<sup>6</sup>:

[...] a restrição em favor da participação de pequenas empresas não pode conduzir à eliminação da competitividade. Por isso, o art. 49, inc. II, determina que não se aplicará o regime de licitação diferenciada quando “não houver um mínimo de 3 (três) fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediados local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório.

97. Além do mais, não devem prosperar os argumentos aventados em sede de defesa de que o termo “regionalmente”, inserido no inciso II do art. 49 da Lei Complementar nº 123/2006, referia-se também a empresas fora do Estado, uma vez que o Decreto nº 8.538/2015, que regulamenta a Lei Complementar nº 123/2006, estabelece, no art. 1º, § 2º, inciso II, que âmbito regional corresponde aos “limites do estado ou da região metropolitana”, conforme segue:

Art. 1º Nas contratações públicas de bens, serviços e obras, deverá ser concedido tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte, agricultor familiar, produtor

---

<sup>6</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. O estatuto da microempresa e as licitações públicas. 2. ed. São Paulo: Dialética, 2007, p. 122.



rural pessoa física, microempreendedor individual - MEI e sociedades cooperativas de consumo, nos termos deste Decreto, com o objetivo de:

§ 2º Para efeitos deste Decreto, considera-se:

II - âmbito regional - limites geográficos do Estado ou da região metropolitana, que podem envolver mesorregiões ou microrregiões, conforme definido pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE [...] <sup>7</sup>

98. Do mesmo modo, verifico que não merece prosperar a alegação da defesa de que, à época da realização do certame, não havia sido editada a Lei Complementar nº 605/2018 e era a Administração Pública quem delimitava o termo “sediado regionalmente” previsto na LC nº 123/2006, motivo pelo qual a licitação não teria ficado restrita ao Estado de Mato Grosso.

99. Isso porque os termos do Decreto nº 8.538/2015 são anteriores ao referido Pregão (julho de 2018), tendo a Lei Complementar Estadual nº 605/2018 somente ratificado legalmente no âmbito do Estado de Mato Grosso o que já havia sido definido pelo Decreto federal, aplicável naquela ocasião em âmbito nacional.

100. Ou seja, havia na ocasião um parâmetro normativo a ser seguido como método de integração normativa que destoava da solução que foi adotada para o caso concreto naquele momento. Daí o porquê não se pode admitir a defesa nesse aspecto.

101. Nessa linha de raciocínio, a Lei Complementar Estadual nº 605/2018, que regulamenta o Estatuto da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte em Mato Grosso, define o termo “âmbito regional”, nos seguintes moldes:

Art. 19. Nas contratações públicas de bens, serviços e obras, deverá ser concedido tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para as microempresas, empresas de pequeno porte e microempreendedores individuais, com o objetivo de:

<sup>7</sup> Acesso em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Decreto/D8538.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Decreto/D8538.htm). Acesso em: 23/10/2019.



[...]

§ 4º Para efeitos desta lei complementar, considera-se:

[...]

**II - âmbito regional: limites geográficos do Estado ou da região metropolitana, que podem envolver mesorregiões ou microrregiões, conforme definido pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE<sup>8</sup>. (grifei)**

102. No mesmo sentido, conforme explanado pela equipe de auditoria e pelo Ministério Público de Contas, como as fases de habilitação e proposta são invertidas no pregão, é difícil implementar a regra do art. 49, II, da Lei Complementar nº 123/2006.

103. Por esta razão, a Resolução de Consulta nº 17/2015 desta Corte de Contas, nos itens 3 e 4, estabelece que o número mínimo de três empresas regionalmente aptas para licitações exclusivas deve ser verificado ainda na fase interna da licitação. Isso, para ser de conhecimento prévio dos potenciais interessados no certame, por estar devidamente demonstrado nos autos na fase externa, conforme delineado abaixo:

Resolução de Consulta nº 17/2015 – TP

[...]

3) Na fase interna da licitação, a Administração licitante deve aferir se existem no mínimo três fornecedores competitivos enquadrados como MPEs, sediados local ou regionalmente, e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório. Não existindo, aplica-se a regra excludente prevista no inciso II do artigo 49 da LC 123/2006.

4) As informações necessárias para a aferição do disposto no item anterior devem constar nos autos do respectivo processo licitatório e poderão ser obtidas por meio de cadastros próprios específicos instituídos pela Administração, pesquisas mercadológicas realizadas junto às entidades representativas de segmentos econômicos (Sindicatos Patronais, Associações de Comerciais, sites especializados, etc) e pesquisas na Junta Comercial do Estado, entre outros meios hábeis.

<sup>8</sup> Disponível em: <https://www.al.mt.gov.br> > webdisco > leis > lc-605-2018. Acesso em: 23/10/2019.



104. Desse modo, ainda na fase de interna do certame, a Administração deveria ter comprovado a existência de pelo menos três fornecedores enquadrados como ME ou EPP. Ainda mais que deveria ser considerando que, para o caso em apreço, existem poucas empresas que atuam neste ramo específico no Estado de Mato Grosso.

105. Além disso, como dentre essas empresas apenas a WM SERVIÇOS AMBIENTAIS LTDA é enquadrada como EPP, o Pregão não poderia ter sido exclusivo. Deveria ter sido cancelado o certame e aberta nova licitação, expurgando-se essa mácula na competitividade do processo.

106. No que tange especificamente às responsabilidades do ex-Secretário de Estado de Segurança Pública e da Pregoeira da Sesp, coaduno-me com a opinião do *Parquet* de Contas acerca da manutenção da irregularidade em desfavor do Sr. Luiz Gustavo Tarraf Caran e do afastamento em relação à Sra. Celiane Faria Borges Domingues, pelas razões a seguir delineadas.

107. Acerca da ilegitimidade da Pregoeira, os responsáveis se manifestaram no sentido de que não era de responsabilidade da Pregoeira a elaboração, assinatura ou publicação do edital, mas sim, nos termos do art. 3º, IV, da Lei nº 10.520/2002, “receber, analisar, classificar as propostas e lances, habilitar o licitante e promover a adjudicação”.

108. Nesse toar, os defendentes mencionaram o art. 2º, I, da Instrução Normativa nº 01/2018/SESP<sup>9</sup> (norma interna da Sesp), que atribui ao setor demandante a responsabilidade pela elaboração do termo de referência.

---

<sup>9</sup> Disponível em:

<http://www.sesp.mt.gov.br/documents/4713378/12065873/INSTRUCAO+NORMATIVA+N+01-2018-SESP-MT++++DE+16+DE+JANEIRO+DE+2018.pdf>. Acesso em: 23/10/2019.



109. Neste ponto específico, merecem amparo as sustentações da defesa, pois o art. 21 do Decreto Estadual nº 840/2017, que regula as licitações do Poder Executivo Estadual, veda expressamente que o Pregoeiro atue na fase interna da licitação e o isenta de responsabilidade dos atos dos quais não praticou, conforme se observa da colação abaixo:

Art. 21. A fase externa do Pregão será conduzida pelo Pregoeiro, a quem compete a prática dos seguintes atos nos procedimentos licitatórios:

[...]

§ 1º O Pregoeiro poderá requisitar, quando necessário, a manifestação de profissionais competentes para a análise de aspectos técnicos do objeto licitado, inclusive sobre planilhas de composição de custos.

§ 2º **É vedado ao servidor designado como Pregoeiro, no mesmo procedimento licitatório em que atuar nessa função, praticar atos da fase interna do certame** ou outros que sejam de competência de outros agentes públicos, tais como a elaboração de termo de referência e plano de trabalho, elaboração de edital, emissão de relatório ou parecer técnico e jurídico, em respeito ao princípio da segregação de funções.

§ 3º **O Pregoeiro é isento de responsabilidade civil, penal e administrativa por atos dos quais não participou, em especial pela elaboração de edital, termo de referência, plano de trabalho, parecer técnico e jurídico.** (grifei).<sup>10</sup>

110. Desse modo, no caso em exame, **em relação à Pregoeira, acompanho a manifestação ministerial e afasto sua responsabilização**, uma vez que, na ocasião em que o edital foi impugnado pela empresa Máxima Ambiental Serviços Gerais e Participações LTDA, quando levantada a questão da ilegalidade da licitação exclusiva, a Pregoeira solicitou manifestação da Assessoria Jurídica, nos termos do art. 25, §§ 3º e 4º, do Decreto Estadual nº 840/2017:

Art. 25. Poderão ser apresentados pedidos de esclarecimentos, de providências ou impugnações sobre licitações na modalidade Pregão, desde que encaminhadas por meio eletrônico ou fisicamente ao órgão ou entidade promotor da licitação até o terceiro dia útil que anteceder a sessão do Pregão.

§ 3º Sobre o pedido de esclarecimento ou impugnação, é facultado ao Pregoeiro solicitar manifestação de profissionais e técnicos da área do

<sup>10</sup> Disponível em: <http://iomat.mt.gov.br/portal/visualizacoes/html/#e:14749/#m:893153>. Acesso em: 23/10/2019.



objeto licitado, que terão o prazo de 24 (vinte e quatro) horas para resposta.

§ 4º Também é facultado ao Pregoeiro solicitar a análise da impugnação ou do pedido de esclarecimento à Procuradoria Geral do Estado, que terá o prazo de 24 (vinte e quatro) horas para se manifestar. (Redação do parágrafo dada pelo Decreto nº 219, de 21/8/2019).<sup>11</sup>

111. No caso em análise, denoto ainda que a Assessoria Jurídica opinou pelo encaminhamento da demanda à Politec para se manifestar quanto à manutenção da licitação exclusiva.

112. A Politec, por sua vez, expressamente opinou pela manutenção da licitação exclusiva para ME e EPP, já que os orçamentos para o certame foram oriundos de empresas assim enquadradas, o que justificou a decisão da Pregoeira em manter o certame exclusivo.

113. Ademais, a Pregoeira, nos termos do art. 3º, IV, da Lei nº 10.520/2002 e do art. 9º do Decreto Federal nº 3.555/2000, não possui atribuição de elaborar o edital, senão vejamos:

#### **Lei nº 10.520/2002**

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

IV - a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.<sup>12</sup>

#### **Decreto nº 3.555/2000**

Art. 9º As atribuições do pregoeiro incluem:

I - o credenciamento dos interessados;

II - o recebimento dos envelopes das propostas de preços e da documentação de habilitação;

III - a abertura dos envelopes das propostas de preços, o seu exame e a classificação dos proponentes;

<sup>11</sup> Disponível em: <http://iomat.mt.gov.br/portal/visualizacoes/html/#e:14749/#m:893153> e <http://app1.sefaz.mt.gov.br/Sistema/legislacao/legislacaocontribut.nsf/7c7b6a9347c50f55032569140065ebbf/a24dbcb33a0bb5c38425845f004e3aaf?OpenDocument>. Acesso em: 23/10/2019.

<sup>12</sup> Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/2002/L10520.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10520.htm). Acesso em: 23/10/2019.



IV - a condução dos procedimentos relativos aos lances e à escolha da proposta ou do lance de menor preço;  
V - a adjudicação da proposta de menor preço;  
VI - a elaboração de ata;  
VII - a condução dos trabalhos da equipe de apoio;  
VIII - o recebimento, o exame e a decisão sobre recursos; e  
IX- o encaminhamento do processo devidamente instruído, após a adjudicação, à autoridade superior, visando a homologação e a contratação.<sup>13</sup>

114. Assim, além de não possuir atribuição de elaboração do pregão, a Pregoeira se valeu de meios adequados para amparar a decisão que negou os argumentos da impugnação apresentados pela empresa Máxima Ambiental Serviços Gerais e Participações LTDA. Isso porque a **Sra. Celiane F. Borges Domingues** corretamente buscou embasamento nas orientações da unidade jurídica e do setor que elaborou o edital (Politec).

115. Dessa forma, como o setor demandante (Politec) se manifestou expressamente pela manutenção da licitação exclusiva para ME e EPP, a Pregoeira, ao determinar o prosseguimento do Pregão nº 21/2018/SESP, amparou-se nas orientações de quem conduziu a fase interna e era a unidade demandante, de modo que não há que se falar em mácula na sua conduta.

116. Acerca do tema, o Tribunal de Contas da União (TCU) entende que o Pregoeiro não pode ser responsabilizado por irregularidade em edital de licitação, já que sua elaboração não se insere no rol de competências que lhe foram legalmente atribuídas (Acórdãos nº 2.389/2006 e nº 687/2007, ambos do Plenário, e Acórdãos nº 1.789/2015 e nº 3.212/2016, da 1ª Câmara.).

117. Desse modo, não é possível sancionar a Pregoeira por conduta que não se insere no rol de suas atribuições e a que não deu causa. Assim, **afasto a irregularidade apontada contra a Sra. Celiane F. Borges Domingues.**

<sup>13</sup> Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/D3555.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3555.htm). Acesso em: 23/10/2019.



118. De outro modo, em consonância com o parecer ministerial, **mantenho a irregularidade imputada ao ex-Secretário de Estado de Segurança Pública, Sr. Luiz Gustavo Tarraf Caran**, por ter homologado certame com baixa competitividade, em afronta ao disposto no art. 49, II, da Lei Complementar nº 123/2006 e na Resolução de Consulta nº 17/2015 deste Tribunal de Contas.

119. Ora, a autoridade competente pela homologação da licitação deve examinar criteriosamente os atos que integraram todo o processo licitatório. Assim, se o processo não estiver de acordo com os ditames legais, deve-se adotar providência para anular o processo ou sanar a irregularidade, o que não foi realizado pelo gestor no caso apreciado.

120. Nesse sentido, Marçal Justen Filho<sup>14</sup> preleciona que:

A homologação envolve duas ordens de considerações, uma no plano da legalidade, outra no da conveniência. Preliminarmente, examinam-se os atos praticados para verificar sua conformidade com a lei e com o edital. Tratando-se de um juízo de legalidade, a autoridade não dispõe de competência discricionária. Verificando ter ocorrido nulidade, deverá adotar as providências adequadas para a eliminar o defeito. A autoridade superior não pode substituir-se à Comissão, praticando atos em nome próprio, substitutivos daqueles viciados. A decretação da nulidade deverá ser proporcional à natureza e à extensão do vício. Apurando vício na classificação das propostas, a autoridade superior não poderá decretar a nulidade de toda a licitação. Será reaberta a oportunidade para Comissão efetivar nova classificação. Concluindo pela validade dos atos integrantes do procedimento licitatório, a autoridade superior efetivará juízo de conveniência acerca da licitação. Se for o caso e mediante decisão fundamentada, poderá revogar a licitação. (...) Se reconhecer a validade dos atos praticados e a conveniência da licitação, a autoridade superior deverá homologar o resultado. A homologação possui eficácia declaratória enquanto confirma a validade de todos os atos praticados no curso da licitação. Possui eficácia constitutiva enquanto proclama a conveniência da licitação e exaure a competência discricionária sobre esse tema.

121. De acordo com as informações e os documentos que a Secex obteve em solicitação à Secretaria de Estado de Meio Ambiente - Sema (Anexo I e II do relatório de defesa<sup>15</sup>), restou confirmado que, à época da realização do Pregão nº

<sup>14</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 13ª ed. São Paulo: Dialética, 2009. p. 577.

<sup>15</sup> Documento Digital nº 98832/2019.



21/2018/SESP, existia no Estado de Mato Grosso apenas uma empresa competitiva enquadrada como microempresa ou empresa de pequeno porte sediada local ou na região e capaz de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório.

122. Assim, a conduta da autoridade homologadora prejudicou a regularidade do certame e causou danos à Administração Pública, que deixou de verificar outras possíveis propostas.

123. Por outro lado, é certo também que no momento da homologação do certame já estava confirmada a baixa competitividade, uma vez que apenas duas empresas compareceram.

124. Dessa forma, conforme salientado pelo Ministério Público de Contas, o gestor, apesar de estar embasado em manifestação técnica favorável à exclusividade da licitação, deveria ter verificado a legalidade dos atos que causariam ônus ao erário, conforme posicionamento externado pelo TCU:

A função de ordenador de despesa não está adstrita ao mero acatamento ou acolhimento das solicitações de outras instâncias administrativas, porquanto deve representar controle da regularidade e da legalidade da despesa pública. (Acórdão nº 1585/2015 – Segunda Câmara).

A ação respaldada em parecer jurídico não exime o gestor de responsabilização pela prática de ato irregular, uma vez que cabe a ele em última instância, decidir sobre conveniência e oportunidade de efetivar o procedimento administrativo (Acórdão nº 2.296/2017 – Plenário).

125. Nessa senda, os elementos coligidos referentes ao Pregão nº 21/2018/SESP demonstraram que não se tratava de licitação exclusiva, seja pela ausência, na fase interna, de demonstração expressa da existência de ao menos três empresas enquadradas como ME e EEP em condições de participar, seja pelas limitações do mercado no ramo de atividade do certame ou pela baixa competitividade.



126. Por esses motivos, **mantenho a irregularidade GB 13** (GB 13. Licitação. Grave. Ocorrência de irregularidades nos procedimentos licitatórios - Lei nº 8.666/1993; Lei nº 10.520/2002; legislação específica do ente. Artigo 49, incisos I, II e III da Lei Complementar nº 023/2006 e Resoluções de Consulta nº 20/2013 e 17/2015 do TCE/MT), **sob a responsabilidade do Sr. Luiz Gustavo Tarraf Caran**, com aplicação de multa de 6 UPF/MT, nos termos do art. 75, III da Lei Orgânica do TCE/MT, do art. 289, II, do RI-TCE/MT, e do art. 3º, II, a, da Resolução Normativa nº 17/2016 – TP do TCE/MT.

127. Acerca da medida de cancelamento do Pregão Eletrônico nº 21/2018/Sesp requerida pela empresa representante, deixo de aplicá-la, uma vez que, em que pese a constatação de baixa competitividade, os valores dos ajustes firmados ficaram abaixo do estimado pela Administração.

128. Conforme o Termo de Referência<sup>16</sup>, o valor estimado para os 16 lotes foi de R\$ 208.355,88 (duzentos e oito mil e trezentos e cinquenta e cinco reais e oitenta e oito centavos), enquanto que eles foram contratados por R\$ 184.329,00 (cento e oitenta e quatro mil e trezentos e vinte e nove reais). Ou seja, o valor contratado foi cerca de R\$ 24.000,00 (vinte e quatro mil reais) menor do que o estimado.

129. Além disso, conforme pontuado pelo Ministério Público de Contas, deve-se considerar a elevada importância da atividade de coleta, transporte, tratamento e destinação final de resíduos sólidos de serviço de saúde, cuja interrupção abrupta poderia ocasionar transtornos ou paralisação de certas atividades da Polítec.

130. Deve-se somar ao fato anterior a demora da empresa interessada em promover a representação desses fatos perante este Tribunal de Contas, o que

---

<sup>16</sup> Documento Digital nº 15489/2019, fl. 37.



culminou na consolidação da situação, sem a efetiva demonstração de prejuízo ao erário.

131. Por todo o exposto, voto por **determinar**, nos termos do art. 22, § 2º da Lei Complementar Estadual nº 269/2007 (Lei Orgânica do TCE/MT), **que a atual gestão da Secretaria de Estado de Segurança Pública se abstenha de prorrogar os contratos advindos do Pregão nº 21/2018/SESP, ou que o faça somente pelo prazo necessário para a conclusão de novo certame.**

132. Além disso, voto por **recomendar**, nos termos do art. 22, § 1º, da Lei Complementar Estadual nº 269/2007 que a atual gestão da Secretaria de Estado de Segurança Pública, nas licitações exclusivas para ME e EPP, observe, além da legislação correlata, as diretrizes da Resolução de Consulta nº 17/2015 deste Tribunal de Contas, especialmente os itens 3 e 4.

### DISPOSITIVO DO VOTO

133. Diante do exposto, em consonância com o Ministério Público de Contas, **voto:**

a) pelo **conhecimento** da presente representação externa, uma vez que foram atendidos todos os pressupostos de admissibilidade elencados no art. 219 do Regimento Interno do TCE/MT;

b) pela **inviabilidade** da concessão da medida cautelar pela ausência do risco da demora, uma vez que a interrupção abrupta do serviço pode ocasionar transtornos ou paralisação de certas atividades da Politec, em razão do objeto abranger serviços de coleta, transporte, tratamento e destinação final de resíduos sólidos de serviço de saúde, bem como diante da demora da representação dos fatos a este Tribunal de Contas por parte da empresa Representante, o que



culminou na consolidação da situação, sem a efetiva demonstração de prejuízo ao erário.

c) pela **procedência parcial** desta representação em relação ao Sr. **Luiz Gustavo Tarraf Caran**, pela manutenção em sua responsabilidade da irregularidade classificada como GB 13 (Licitação. Grave. Ocorrência de irregularidades nos procedimentos licitatórios (Lei nº 8.666/1993; Lei nº 10.520/2002; legislação específica do ente. Artigo 49, incisos I, II e III da Lei Complementar nº 023/2006 e Resoluções de Consulta nº 20/2013 e 17/2015 do TCE/MT);

b) pela **aplicação de multa de 6 UPF/MT**, ao Sr. **Luiz Gustavo Tarraf Caran** em decorrência da irregularidade classificada como GB 13 (Licitação. Grave. Ocorrência de irregularidades nos procedimentos licitatórios (Lei nº 8.666/1993; Lei nº 10.520/2002; legislação específica do ente. Artigo 49, incisos I, II e III da Lei Complementar nº 023/2006 e Resoluções de Consulta nº 20/2013 e 17/2015 do TCE/MT), nos termos do art. 75, III, da Lei Orgânica do TCE/MT, art. 289, II, do Regimento Interno do TCE/MT e art. 3º, II, a, da Resolução Normativa nº 17/2016 – TP;

d) pela **determinação**, nos termos do art. 22, § 2º, da Lei Complementar Estadual nº 269/2007 (Lei Orgânica do TCE/MT), **para que a atual gestão da Secretaria de Estado de Segurança Pública se abstenha de prorrogar os contratos advindos do Pregão nº 21/2018/SESP, ou que o faça somente pelo prazo necessário para a conclusão de novo certame;**

e) pela **recomendação**, nos termos do art. 22, § 1º, da Lei Complementar Estadual nº 269/2007, para que a atual gestão da Secretaria de Estado de Segurança Pública, nas licitações exclusivas para ME e EPP, observe, além da legislação correlata, as diretrizes da Resolução de Consulta nº 17/2015 deste Tribunal de Contas, especialmente os itens 3 e 4.



Tribunal de Contas  
Mato Grosso  
TRIBUNAL DO CIDADÃO

**GABINETE DO CONSELHEIRO INTERINO**

João Batista de Camargo Jr

Telefone: (65) 3613-7503

e-mail: gab.joaobatista@tce.mt.gov.br

**É como voto.**

Cuiabá/MT, 5 de novembro de 2019.

(assinatura digital)

**JOÃO BATISTA DE CAMARGO JÚNIOR**

Conselheiro Interino

(Portaria nº 127/2017, DOC TCE/MT de 18/09/2017)