



PROCESSO Nº : 8.956-7/2018 (AUTOS DIGITAIS)
INTERESSADOS : PREFEITURA MUNICIPAL DE ALTO TAQUARI
ASSUNTO : REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA EXTERNA
GESTORES : FABIO MAURI GARBUGIO – Prefeito Municipal
RENATA FERMINO DE OLIVEIRA – Pregoeira Oficial do Município
de Alto Taquari
RELATOR : CONSELHEIRO INTERINO MOISÉS MACIEL

PARECER Nº 4.223/2020

REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA EXTERNA. PREFEITURA MUNICIPAL DE ALTO TAQUARI. PREGÃO PRESENCIAL Nº 71/2017. IMPEDIMENTO DE PARTICIPAÇÃO DE LICITANTE NO CERTAME EM RAZÃO DE SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DE LICITAR E CONTRATAR COM A ADMINISTRAÇÃO APLICADA POR OUTRO MUNICÍPIO. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO. SEGURANÇA DENEGADA. TRÂNSITO EM JULGADO. ALTERAÇÃO DA IRREGULARIDADE. INVERSÃO DAS FASES DO CERTAME. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. MANIFESTAÇÃO PELO CONHECIMENTO, PARCIAL PROCEDÊNCIA, APLICAÇÃO DE MULTA, NÃO ANULAÇÃO DO CERTAME, E EXPEDIÇÃO DE RECOMENDAÇÃO.

1. RELATÓRIO

1. Cuidam os autos de **representação externa** com pedido de concessão de Medida Cautelar (documento digital nº 16095/2018), formalizada pela empresa **Máxima Ambiental Serviços Gerais e Participações LTDA-EPP** contra ato supostamente



ilegal praticado pela pregoeira oficial da Prefeitura de Alto Taquari, Sra. Renata Fermino de Oliveira, que teria impedido a representante de participar da sessão do Pregão Presencial nº 71/2017, ocorrida em 21/12/2017, em razão da penalidade de “Suspensão temporária de licitar e contratar com a Administração” imposta à empresa, emitida pela Prefeitura Municipal de Alto Araguaia.

2. A Representante narra que fora impedida de participar da sessão do Pregão Presencial nº 71/2017, ocorrida em 21/12/2017, cujo objeto era a contratação de serviços para o transporte, tratamento e destinação final de resíduos sólidos de serviços de saúde dos grupos “A”, “B” e “E”.

3. Segundo a Representante, o impedimento de participar da sessão do Pregão Presencial nº 71/2017 ocorreu porque licitante concorrente apresentou à Pregoeira cópia de publicação no Diário Oficial de Contas do Tribunal de Contas do Estado constando que o Represente supostamente estaria suspenso do direito de licitar pelo prazo de 2 (dois) anos, contados da data da publicação em 17/11/2017.

4. Entretanto, alegou que não poderia ter sido excluída do certame pois, de acordo com o Prejulgado nº 01/2015 desta Corte de Contas, a sanção de suspensão no direito de licitar somente seria aplicada no âmbito do Poder ou órgão autônomo sancionador e órgãos ou entidades a ele vinculados, o que não é o caso dos autos.

5. Aduziu também que não poderia ter sido impedida de participar da licitação ou de ser credenciada para proferir lances, tendo em vista que tais assuntos são afetos à fase de habilitação, que na modalidade Pregão disciplinada pela Lei 10.520/2002, pode ocorrer na fase final do certame.

6. Alegou ainda que a decisão da Pregoeira infringiu não só a legislação como também o entendimento do próprio Tribunal de Contas do Estado, pois a prematura exclusão do certamente infringiu o princípio da concorrência e da busca pela proposta mais vantajosa à Administração Pública.

7. Além disso, informou que a suspensão no direito de licitar, na qual a Pregoeira se baseou para impedir a Representante de participar do certame, está sem efeito jurídico, pois fora suspensa temporariamente, em decisão publicada na edição



nº 1266 do Diário Oficial de Contas em 22/12/2017.

8. Contudo, segundo ele, mesmo que na data na sessão do Pregão Presencial nº 71/2017 estivesse com seu direito de licitar suspenso, essa sanção ficaria restrita ao Município de Alto Araguaia, mas ainda que não ficasse, se as fases do certame tivessem sido observadas, seria possível inclusive que saísse vencedor.

9. Diante disso requereu que fosse concedida cautelar a fim de fosse determinada a reabertura do certame licitatório na fase em que ocorreu a exclusão da Representante, anulando-se todos os atos que haviam sido praticados, e caso este pleito fosse analisado por ocasião do julgamento do mérito, que fosse determinada, via cautelar, a suspensão do processo licitatório até decisão final da Corte de Contas (documento digital nº 16095/2018).

10. O Conselheiro Relator, no Julgamento Singular nº 120/JJM/2018, (disponibilizado na edição nº 1303 do Diário Oficial de Contas, no dia 20/02/2018), admitiu a presente representação (documento digital nº 28521/2018) e, verificando a presença dos requisitos *fumus boni juris* e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, concedeu a liminar pleiteada para determinar que o processo licitatório (Pregão nº 71/2017) fosse reaberto na fase em que ocorreu a exclusão da Representante, anulando-se todos atos praticados após a mesma, a fim de permitir a participação da empresa no certame.

11. A municipalidade apresentou documentos comprobatórios da judicialização da matéria objeto da presente representação externa pela Representante nos autos do Mandado de Segurança nº 15-74.2018.811.0092, no qual também fora feito pedido de liminar, mas que fora indeferida pelo Juízo no dia 16/01/2018.

12. Após, vieram os autos ao Ministério Público de Contas para manifestação acerca da medida cautelar, momento em que emitiu o Parecer 457/2018 (documento digital nº 37878/2018), onde assim opinou:

56. Por todo o exposto, o **Ministério Público de Contas**, instituição permanente e essencial às funções de fiscalização e controle externo do Estado de Mato Grosso (art. 51 da Constituição Estadual), no uso de suas



atribuições institucionais, **manifesta** pela **extinção do processo sem resolução do mérito sem a homologação da medida cautelar concedida** ou, ao menos, a **suspensão do feito até decisão final em sede de mandado de segurança**, posto que, face à judicialização da matéria objeto da presente representação externa, a decisão pelo Poder Judiciário configura, no mínimo, questão prejudicial.

57. Contudo, caso não seja este o entendimento de Vossas Excelências, **em caso de continuidade** da presente representação externa, o Parquet **de Contas** opina favoravelmente à **homologação da medida cautelar** deferida no Julgamento Singular nº nº 120/JJM/2018.

13. Na prolação do Acórdão nº 38/2018-TP, divulgado na edição nº 1.324 do Diário Oficial de Contas em 20/03/2018 (documento digital nº 50497/2018), houve a **homologação da cautelar** concedida pelo Julgamento Singular nº 120/JJM/2018 (documento digital nº 28521/2018), onde fora determinada a reabertura do processo licitatório (Pregão nº 71/2017) na fase em que ocorreu a exclusão da empresa Máxima Ambiental Serviços Gerais e Participações LTDA-EPP, anulando-se todos atos praticados após a mesma, a fim de permitir a participação da empresa no certame.

14. A municipalidade de Alto Taquari opôs Embargos de Declaração (documento digital nº 62148/2018), onde aduziu que o voto condutor do acórdão recorrido fora omissivo, ao passo que deixou de analisar documentos essenciais acostados pelo Município, que poderiam não só ocasionar a revogação da liminar, como também importar em suspensão do processo ou, até extinção do mesmo sem resolução do mérito. Desta feita, requereu:

Sejam recebidos os presentes Embargos de Declaração, em seu efeito suspensivo, e, por fim, acolhidos com efeitos infringentes, modificando-se a decisão aqui objurgada de omissiva, com a consequente extinção sem resolução de mérito, da presente Representação Externa.

15. O Conselheiro Relator realizou juízo de admissibilidade positivo (documento digital nº 64472/2018), considerando que foram preenchidos os requisitos de tempestividade, legitimidade, interesse recursal e cabimento.

16. Na sequência, a Representante se manifestou nos autos (documento digital nº 65243/2018), quanto às preliminares arguidas pelo Ministério Público de Contas, requerendo a desconsideração das mesmas e manutenção da cautelar deferida.

17. Ato contínuo, tendo em vista a natureza essencialmente jurídica das



matérias ora embargadas, os autos vieram ao Ministério Público de Contas para análise e emissão de parecer, momento em que, emitiu o Parecer nº 1.147/2018 (documento digital nº 68021/2018), onde opinou:

Por todo o exposto, o **Ministério Público de Contas**, instituição permanente e essencial às funções de fiscalização e controle externo do Estado de Mato Grosso (art. 51 da Constituição Estadual), **opina**:

a) pelo **conhecimento** dos embargos de declaração interpostos pelo município de Alto Taquari, em razão do preenchimentos dos requisitos do art. 270, III e 273 do Regimento Interno do TCE/MT;

b) no mérito, pelo parcial provimento dos presentes Embargos de Declaração interpostos pelo município de Alto Taquari para o fim de que sejam analisados os documentos carreados pela defesa e as preliminares arguidas pelo Parquet de Contas, ante a ocorrência de omissão nas razões do Acórdão nº 38/2018-TP.

c) pelo indeferimento dos requerimentos elaborados pela Representante por ocasião de sua manifestação pelo documento digital nº 65243/2018.

18. Por ocasião do Acórdão nº 161/2018-TP, divulgado na edição nº 1.366 do Diário Oficial de Contas no dia 23/05/2018, a Corte de Contas negou provimento aos Embargos de declaração opostos pelo Município de Alto Taquari (documento digital nº 89510/2018).

19. Em Julgamento Singular nº 430/MM/2018, divulgado no Diário Oficial de Contas de 14/06/2018, na edição nº 1.379 (documento digital nº 106468/2018), o Conselheiro Relator, ao decidir sobre o juízo de retratação, manteve na íntegra o Julgamento Singular nº 120/MM/2018, homologado pelo Acórdão nº 38/2018-TP, pelos seus próprios fundamentos.

20. Na sequência, o Município de Alto Taquari interpôs recurso ordinário (documento digital nº 106956/2018), em face do Acórdão nº 38/2018-TP, requerendo o recebimento do mesmo nos efeitos devolutivo e suspensivo, e o provimento do mesmo a fim de extinguir sem resolução do mérito a presente Representação de Natureza Externa.

21. Por sorteio, a Relatoria do Recurso Ordinário ficou a cargo da Conselheira Interina Jaqueline Jacobsen (documento digital nº 109712/2018), a qual ao verificar que na documentação acostada aos autos constava informação acerca da impetração, pela empresa Representante, de Mandado de Segurança a fim de garantir sua participação no Pregão nº 71/2017 (documento digital nº 110248/2018) e,



informação de que o Município de Alto Taquari não cumpriu a determinação exarada no Julgamento Singulador 120/MM/2018, homologado pelo Acórdão nº 38/2018-TP (documento digital nº 109925/2018), antes de proferir o juízo de admissibilidade do Recurso Ordinário, encaminhou os autos ao gabinete do Conselheiro Moisés Maciel para análise e providências que entendesse cabíveis (documento digital nº 116505/2018).

22. Após, em análise dos pressupostos de admissibilidade recursal (documento digital nº 137845/2018), a Conselheira Relatora do Recurso Ordinário, no Julgamento Singular nº 589/JJM/2018, divulgado na edição nº 1.406 do Diário Oficial de Contas em 26/07/2018, entendeu estarem presentes os requisitos de legitimidade e tempestividade, mas ausente o requisito cabimento, e, por este motivo, **não conheceu do recurso.**

23. Em **relatório técnico** (documento digital nº 156794/2018), a Equipe de Auditoria constatou a ocorrência da seguinte irregularidade:

RENATA FERMINO DE OLIVEIRA – PREGOEIRA OFICIAL DA PREFEITURA DE ALTO TAQUARI

Licitação a Classificar 99. Irregularidade referente à licitação, não contemplada em classificação específica na Resolução Normativa do TCE/MT nº 17/2010.

1.1) Impedir licitante de participar da sessão do Pregão Presencial 71/2017, ocorrida em 21/12/17, em razão da penalidade de “suspensão temporária de licitar e contratar com a Administração” imposta à empresa pela Prefeitura Municipal de Alto Araguaia. Tal ato praticado pela Pregoeira afronta entendimento do Tribunal de Contas de Mato Grosso contido no Prejulgado nº 01/2015, segundo o qual “A sanção administrativa de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos, prevista no artigo 87, III, da Lei nº 8.666/93, tem alcance restrito, isto é, aplica-se tão somente no âmbito do Poder ou Órgão autônomo sancionador, estendendo-se a todos os órgãos e entidades a ele vinculados”. – Tópico “3.1” – Fato representado.

24. E, assim concluiu:

Após análise e apuração da representação apresentada neste processo, sugere-se a procedência dos fatos denunciados, propondo-se ao Senhor Conselheiro Relator que determine ao pregoeiro e aos gestores da Prefeitura de Alto Taquari:

- a) A reabertura do certame licitatório na fase em que ocorreu a exclusão da empresa representante;
- b) Permissão de participação da impetrante no referido processo



licitatório, bem como o cadastramento da proposta, a oferta de lances e a abertura dos documentos de habilitação, no caso de a impetrante sagrar-se vencedora.

25. Em observância aos princípios do contraditório e de ampla defesa, foram determinadas as citações dos responsáveis.

26. Os Ofícios citatórios nº 1.229/2018 (documento digital nº 169831/2018), direcionado ao Sr. Fábio Mauri Garbugio, Ofício nº 1.230/2018, direcionado à Sra. Renata Firmino de Oliveira (documento digital nº 170025/2018) foram encaminhado no dia 28/08/2018 (documentos digitais nº 169832/2018 e 170026/2018) e recebidos no dia 30/08/2018 (documentos digitais nº 170401/2018 e 170402/2018).

27. Ato contínuo, os responsáveis se manifestaram nos autos (documento digital nº 177727/2018 e nº 177852/2018) onde apresentou cópia da decisão judicial proferida no Mandado de Segurança nº 15-74.2018.811.0092, a qual **denegou a segurança pleiteada**, atestando a legalidade do ato da Pregoeira em ter inabilitado a ora Representante, enquanto vigorava o impedimento de contratar com o Poder Público, ainda que a penalidade tenha sido proferida por outro órgão ou entidade da Administração Pública, nos termos do entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça.

28. Referida decisão fora proferida no dia 28/08/2018, disponibilizada na Edição nº 10.327 do Diário de Justiça Eletrônico em 29/08/2018 e considerada publicada no dia 30/08/2018.

29. Em **relatório técnico de defesa** (documento digital nº 132243/2019), a Equipe de Auditoria manteve a irregularidade, sob fundamento de que houve inversão de fases do Pregão, tendo em vista que primeiro a Pregoeira analisou os requisitos técnicos de habilitação para somente depois analisar as propostas de preços, violando a Lei nº 10.520/2002, e sob fundamento de que houve violação ao princípio da vinculação ao Edital, previsto nos artigos 3º e 31 da Lei de Licitações e artigo 11 do decreto 5.450/2005.

30. Após, retornaram os autos ao Ministério Público de Contas, momento que este converteu a elaboração de parecer no Pedido de Diligência nº 136/2019



(documento digital nº 142752/2019), afim de que fosse **determinada nova citação da Sra. Renata Firmino de Oliveira e do Sr. Fábio Mauri Garbugio**, para, querendo, apresentem defesa quanto ao **apontamento contido no Relatório Técnico de Defesa**, tendo em vista que a alteração da irregularidade.

31. O Conselheiro Relator deferiu o pedido ministerial (documento digital nº 172673/2019), determinando a citação dos responsáveis para apresentarem defesa quanto ao achado contido no relatório técnico de defesa.

32. Na sequência, o Sr. Marco Aurelio Julien, prefeito em exercício, compareceu aos autos solicitando cópia do mesmo (documento digital nº 1699992/2019), o que fora deferido (documento digital nº 171674/2019).

33. Após, foram expedidos os Ofícios citatórios nº 1504/2019/GCI/MM ao Sr. Fábio Mauri Garbugio (documento digital nº 176720/2019) e nº 1505/2019/GCI/MM à Sra. Renata Firmino de Oliveira (documento digital nº 176723/2019), os quais foram encaminhados nos dias 15/08/2019 (documento digital nº 177153/2019) e 14/08/2019 (documentos digitais nº 176724/2019), respectivamente.

34. O Ofício nº 1505/2019/GCI/MM à Sra. Renata Firmino de Oliveira, fora recebido no dia 19/08/2019 (documento digital nº 180511/2019).

35. Entretanto o Ofício nº 1504/2019/GCI/MM ao Sr. Fábio Mauri Garbugio fora devolvido pelo motivo “endereço insuficiente” (documento digital nº 187045/2019), razão pela qual, fora expedido o Ofício citatório nº 1632/2019/GCI/MM (documento digital nº 191372/2019), o qual fora postado no dia 02/09/2019 (documento digital nº 192860/2019) e recebido no dia 03/09/2019 (documento digital nº 199975/2019).

36. Devidamente citados, os responsáveis apresentaram defesa conjunta pelo documento digital nº 206102/2019.

37. Em **relatório técnico complementar** (documento digital nº 176784/2020), a Equipe de Auditoria **manteve o seguinte apontamento:**

Responsável: Renata Firmino - Pregoeira



Irregularidade: GB 13. Licitação Grave 13. Ocorrência de irregularidades nos procedimentos licitatórios (Lei nº 8.666/1993; Lei nº 10.520/20020). Inverter as fases do Pregão Presencial nº 071/2017, contrariando o artigo 4º, incisos VII, XII e XVI, da Lei Federal nº 10.520/2002.

38. Após, retornaram os autos ao Ministério Público de Contas, para análise e emissão de parecer.

É o relatório, no que necessário.

Segue a fundamentação.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Preliminar

39. 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.

40. 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.

41. A representação externa consiste na notícia ou acusação de irregularidades que digam respeito às matérias de competência do Tribunal de Contas, formalizada pelo legitimado descrito no artigo 224, I, "c", da Resolução nº 14/2007.

42. A base legal legitimadora para a autoria da presente representação encontra-se nos artigos 46 da Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas de MT) e 224 da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do TCE/MT):

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.

43. No caso em comento, a **representação de natureza externa** por empresa licitante, em razão de que de seu impedimento em participar da sessão do Pregão Presencial nº 71/2017, ocorrida em 21/12/2017, o qual se deu pela penalidade de “Suspensão temporária de licitar e contratar com a Administração” imposta à empresa, emitida pela Prefeitura Municipal de Alto Araguaia, estando, portanto, configurada a legitimidade para o processamento do feito.

44. Além disso, a matéria se insere entre as competências do Tribunal de Contas de Mato Grosso.

45. Assim, o **Ministério Público de Contas** entende que a representação externa em apreço merece ser **conhecida**.

2.2. Mérito

RENATA FERMINO DE OLIVEIRA—PREGOEIRA OFICIAL DA PREFEITURADE ALTO TAQUARI

1) Licitação_a_Classificar_99.Irregularidade referente à licitação,não contempladaem classificação específica na Resolução Normativa do TCE/MT nº 17/2010.1.1) Impedirlicitante de participar da sessão do Pregão Presencial 71/2017, ocorrida em 21/12/17, em razão da penalidade de “suspensão temporária de licitar e contratar com a Administração” imposta à empresa pela Prefeitura Municipal de Alto Araguaia.Tal ato praticado pela Pregoeira afronta entendimento do Tribunal de Contasde Mato Grosso contido no Prejulgado nº 01/2015,segundo o qual “A sanção administrativa de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos, prevista no artigo 87, III, da Lei nº 8.666/93, tem alcance restrito, isto é, aplica-se tão somente no âmbito do Poder ou Órgão autônomo sancionador, estendendo-se a todos os órgãos e entidades a ele vinculados”.–Tópico “3.1”–Fato representado.

46. A Representante narra que fora impedida de participar da sessão do Pregão Presencial nº 71/2017, ocorrida em 21/12/2017, cujo objeto era a contratação de serviços para o transporte, tratamento e destinação final de resíduos sólidos de serviços de saúde dos grupos “A”, “B” e “E”.

47. Segundo a Representante, o impedimento de participar da sessão do Pregão Presencial nº 71/2017 ocorreu porque licitante concorrente apresentou à Pregoeira cópia de publicação no Diário Oficial de Contas do Tribunal de Contas do Estado constando que o Represente supostamente estaria suspenso do direito de licitar pelo prazo de 2 (dois) anos, contados da data da publicação em 17/11/2017.



48. Entretanto, alegou que não poderia ter sido excluída do certame pois, de acordo com o Prejulgado nº 01/2015 desta Corte de Contas, a sanção de suspensão no direito de licitar somente seria aplicada no âmbito do Poder ou órgão autônomo sancionador e órgãos ou entidades a ele vinculados, o que não é o caso dos autos.

49. Aduziu também que não poderia ter sido impedida de participar da licitação ou de ser credenciada para proferir lances, tendo em vista que tais assuntos são afetos à fase de habilitação, que na modalidade Pregão disciplinada pela Lei 10.520/2002, pode ocorrer na fase final do certame.

50. Alegou ainda que a decisão da Pregoeira infringiu não só a legislação como também o entendimento do próprio Tribunal de Contas do Estado, pois a prematura exclusão do certame infringiu o princípio da concorrência e da busca pela proposta mais vantajosa à Administração Pública.

51. Além disso, informou que a suspensão no direito de licitar, na qual a Pregoeira se baseou para impedir a Representante de participar do certame, está sem efeito jurídico, pois fora suspensa temporariamente, em decisão publicada na edição nº 1266 do Diário Oficial de Contas em 22/12/2017.

52. Contudo, segundo ele, mesmo que na data na sessão do Pregão Presencial nº 71/2017 estivesse com seu direito de licitar suspenso, essa sanção ficaria restrita ao Município de Alto Araguaia, mas ainda que não ficasse, se as fases do certame tivessem sido observadas, seria possível inclusive que saísse vencedor.

53. Diante disso requereu que fosse concedida cautelar a fim de fosse determinada a reabertura do certame licitatório na fase em que ocorreu a exclusão da Representante, anulando-se todos os atos que haviam sido praticados, e caso este pleito fosse analisado por ocasião do julgamento do mérito, que fosse determinada, via cautelar, a suspensão do processo licitatório até decisão final da Corte de Contas (documento digital nº 16095/2018).

54. O Conselheiro Relator, no Julgamento Singular nº 120/JJM/2018, (disponibilizado na edição nº 1303 do Diário Oficial de Contas, no dia 20/02/2018), admitiu a presente representação e, verificando a presença dos requisitos *fumus boni*



juris e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, concedeu a liminar pleiteada para determinar que o processo licitatório (Pregão nº 71/2017) fosse reaberto na fase em que ocorreu a exclusão da Representante, anulando-se todos atos praticados após a mesma, a fim de permitir a participação da empresa no certame.

55. A municipalidade apresentou documentos comprobatórios da judicialização da matéria objeto da presente representação externa pela Representante nos autos do Mandado de Segurança nº 15-74.2018.811.0092, no qual também fora feito pedido de liminar, mas que fora indeferida pelo Juízo no dia 16/01/2018.

56. Após, vieram os autos ao Ministério Público de Contas para manifestação acerca da medida cautelar, momento em que emitiu o Parecer 457/2018 (documento digital nº 37878/2018), onde assim opinou:

56. Por todo o exposto, o **Ministério Público de Contas**, instituição permanente e essencial às funções de fiscalização e controle externo do Estado de Mato Grosso (art. 51 da Constituição Estadual), no uso de suas atribuições institucionais, **manifesta** pela **extinção do processo sem resolução do mérito sem a homologação da medida cautelar concedida** ou, ao menos, a **suspensão do feito até decisão final em sede de mandado de segurança**, posto que, face à judicialização da matéria objeto da presente representação externa, a decisão pelo Poder Judiciário configura, no mínimo, questão prejudicial.

57. Contudo, caso não seja este o entendimento de Vossas Excelências, **em caso de continuidade** da presente representação externa, o Parquet **de Contas** opina favoravelmente à **homologação da medida cautelar** deferida no Julgamento Singular nº nº 120/JJM/2018.

57. Na prolação do Acórdão nº 38/2018-TP, divulgado na edição nº 1.324 do Diário Oficial de Contas em 20/03/2018, houve a **homologação da cautelar** concedida pelo Julgamento Singular nº 120/JJM/2018, onde fora determinada a reabertura do processo licitatório (Pregão nº 71/2017) na fase em que ocorreu a exclusão da empresa Máxima Ambiental Serviços Gerais e Participações LTDA-EPP, anulando-se todos atos praticados após a mesma, a fim de permitir a participação da empresa no certame.

58. A municipalidade de Alto Taquari opôs Embargos de Declaração, onde aduziu que o voto condutor do acórdão recorrido fora omissivo, ao passo que deixou de analisar documentos essenciais acostados pelo Município, que poderiam não só



ocasionar a revogação da liminar, como também importar em suspensão do processo ou, até extinção do mesmo sem resolução do mérito. Desta feita, requereu:

Sejam recebidos os presentes Embargos de Declaração, em seu efeito suspensivo, e, por fim, acolhidos com efeitos infringentes, modificando-se a decisão aqui objurgada de omissa, com a consequente extinção sem resolução de mérito, da presente Representação Externa.

59. O Conselheiro Relator realizou juízo de admissibilidade positivo, considerando que foram preenchidos os requisitos de tempestividade, legitimidade, interesse recursal e cabimento.

60. Na sequência, a Representante se manifestou nos autos, quanto às preliminares arguidas pelo Ministério Público de Contas, requerendo a desconsideração das mesmas e manutenção da cautelar deferida.

61. Ato contínuo, tendo em vista a natureza essencialmente jurídica das matérias ora embargadas, os autos vieram ao Ministério Público de Contas para análise e emissão de parecer, momento em que, emitiu o Parecer nº 1.147/2018, onde opinou:

Por todo o exposto, o **Ministério Público de Contas**, instituição permanente e essencial às funções de fiscalização e controle externo do Estado de Mato Grosso (art. 51 da Constituição Estadual), **opina:**

a) pelo **conhecimento** dos embargos de declaração interpostos pelo município de Alto Taquari, em razão do preenchimento dos requisitos do art. 270, III e 273 do Regimento Interno do TCE/MT;

b) no mérito, pelo parcial provimento dos presentes Embargos de Declaração interpostos pelo município de Alto Taquari para o fim de que sejam analisados os documentos carreados pela defesa e as preliminares arguidas pelo Parquet de Contas, ante a ocorrência de omissão nas razões do Acórdão nº 38/2018-TP.

c) pelo indeferimento dos requerimentos elaborados pela Representante por ocasião de sua manifestação pelo documento digital nº 65243/2018.

62. Por ocasião do Acórdão nº 161/2018-TP, divulgado na edição nº 1.366 do Diário Oficial de Contas no dia 23/05/2018, a Corte de Contas negou provimento aos Embargos de declaração opostos pelo Município de Alto Taquari.

63. Em Julgamento Singular nº 430/MM/2018, divulgado no Diário Oficial de Contas de 14/06/2018, na edição nº 1.379, o Conselheiro Relator, ao decidir sobre o juízo de retratação, manteve na íntegra o Julgamento Singulador 120/MM/2018, homologado pelo Acórdão nº 38/2018-TP, pelos seus próprios fundamentos.



64. Na sequência, o Município de Alto Taquari interpôs recurso ordinário, em face do Acórdão nº 38/2018-TP, requerendo o recebimento do mesmo nos efeitos devolutivo e suspensivo, e o provimento do mesmo a fim de extinguir sem resolução do mérito a presente Representação de Natureza Externa.

65. Por sorteio, a Relatoria do Recurso Ordinário ficou a cargo da Conselheira Interina Jaqueline Jacobsen, a qual ao verificar que na documentação acostada aos autos constava informação acerca da impetração, pela empresa Representante, de Mandado de Segurança a fim de garantir sua participação no Pregão nº 71/2017 e, informação de que o Município de Alto Taquari não cumpriu a determinação exarada no julgamento Singular nº 120/MM/2018, homologado pelo Acórdão nº 38/2018-TP, antes de proferir o juízo de admissibilidade do Recurso Ordinário, encaminhou os autos ao gabinete do Conselheiro Moisés Maciel para análise e providências que entendesse cabíveis.

66. Após, em análise dos pressupostos de admissibilidade recursal, a Conselheira Relatora do Recurso Ordinário, no julgamento Singular nº 589/JJM/2018, divulgado na edição nº 1.406 do Diário Oficial de Contas em 26/07/2018, entendeu estarem presentes os requisitos de legitimidade e tempestividade, mas ausente o requisito cabimento, e, por este motivo, não conheceu do recurso.

67. Em **relatório técnico**, a Equipe de Auditoria constatou a ocorrência da seguinte irregularidade:

RENATA FERMINO DE OLIVEIRA – PREGOEIRA OFICIAL DA PREFEITURA DE ALTO TAQUARI

Licitação_a_Classificar_99. Irregularidade referente à licitação, não contemplada em classificação específica na Resolução Normativa do TCE/MT nº 17/2010.

1.1) Impedir licitante de participar da sessão do Pregão Presencial 71/2017, ocorrida em 21/12/17, em razão da penalidade de “suspensão temporária de licitar e contratar com a Administração” imposta à empresa pela Prefeitura Municipal de Alto Araguaia. Tal ato praticado pela Pregoeira afronta entendimento do Tribunal de Contas de Mato Grosso contido no Prejulgado nº 01/2015, segundo o qual “A sanção administrativa de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos, prevista no artigo 87, III, da Lei nº 8.666/93, tem alcance restrito, isto é, aplica-se tão somente no âmbito do Poder ou Órgão autônomo sancionador, estendendo-se a todos os órgãos e entidades a ele vinculados”. – Tópico “3.1” – Fato representado.



68. E, assim concluiu:

Após análise e apuração da representação apresentada neste processo, sugere-se a procedência dos fatos denunciados, propondo-se ao Senhor Conselheiro Relator que determine ao pregoeiro e aos gestores da Prefeitura de Alto Taquari:

- a) A reabertura do certame licitatório na fase em que ocorreu a exclusão da empresa representante;
- b) Permissão de participação da impetrante no referido processo licitatório, bem como o cadastramento da proposta, a oferta de lances e a abertura dos documentos de habilitação, no caso de a impetrante sagrar-se vencedora.

69. Em observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, foram determinadas as citações dos responsáveis.

70. Ato contínuo, os responsáveis se manifestaram nos autos, onde apresentou cópia da decisão judicial proferida no Mandado de Segurança nº 15-74.2018.811.0092, a qual **denegou a segurança pleiteada**, atestando a legalidade do ato da Pregoeira em ter inabilitado a ora Representante, enquanto vigorava o impedimento de contratar com o Poder Público, ainda que a penalidade tenha sido proferida por outro órgão ou entidade da Administração Pública, nos termos do entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça.

71. Referida decisão fora proferida no dia 28/08/2018, disponibilizada na Edição nº 10.327 do Diário de Justiça Eletrônico em 29/08/2018 e considerada publicada no dia 30/08/2018.

72. Em **relatório técnico de defesa**, a Equipe de Auditoria manteve a irregularidade, sob fundamento de que houve inversão de fases do Pregão, tendo em vista que primeiro a Pregoeira analisou os requisitos técnicos de habilitação para somente depois analisar as propostas de preços, violando a Lei nº 10.520/2002, e sob fundamento de que houve violação ao princípio da vinculação ao Edital, previsto nos artigos 3º e 31 da Lei de Licitações e artigo 11 do decreto 5.450/2005.

73. Após, retornaram os autos ao Ministério Público de Contas, momento que este converteu a elaboração de parecer no Pedido de Diligência nº 136/2019, a fim de que fosse **determinada nova citação da Sra. Renata Firmino de Oliveira e do Sr. Fábio Mauri Garbugio**, para, querendo, apresentem defesa quanto ao **apontamento**



contido no **Relatório Técnico de Defesa**, tendo em vista que a alteração da irregularidade.

74. Pois bem.

75. O **Ministério Público de Contas** entende ser necessário tecer considerações acerca da irregularidade “impedir licitante de participar da sessão do Pregão Presencial 71/2017, ocorrida em 21/12/17, em razão da penalidade de “suspensão temporária de licitar e contratar com a Administração” imposta à empresa pela Prefeitura Municipal de Alto Araguaia”, isto porque, em relação a este fato fora impetrado Mandado de Segurança nº 15-74.2018.811.0092, e, portanto, esta Corte de Contas estaria impedida de manifestar sobre o mesmo.

76. Segundo o art. 38, parágrafo único da Lei 6.830/1980, a propositura de ação judicial sobre determinada matéria importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa ou, ainda, na desistência do recurso acaso interposto, vejamos:

Art. 38 - A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo Único - A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.

77. Tal previsão também consta do art. 126, § 3º da Lei 8.213/91, *in verbis*:

Art. 126. Das decisões do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS nos processos de interesse dos beneficiários e dos contribuintes da Seguridade Social caberá recurso para o Conselho de Recursos da Previdência Social, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A propositura, pelo beneficiário ou contribuinte, de ação que tenha por objeto idêntico pedido sobre o qual versa o processo administrativo importa renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto.

78. Apesar de os dispositivos estarem inseridos na Lei de Execuções Fiscais e na Lei Previdenciária, devem ser aplicados a todos os casos análogos nos quais haja coincidência entre os objetos da discussão administrativa com o da judicial, isto porque, o fundamento da norma é o princípio da unidade de jurisdição, intrínseco



aos países optantes pelo Sistema Administrativo Inglês.

79. Sistema Administrativo é o regime adotado por um Estado para possibilitar o controle dos atos administrativos, sendo que aos países optantes do Sistema Francês, o órgão administrativo teria competência exclusiva da verificação do ato administrativo, vale dizer, nesse sistema, a decisão administrativa faz coisa julgada, ao passo que não se permite levar a questão ao Poder Judiciário.

*O sistema do contencioso administrativo, também denominado de sistema da dualidade de jurisdição ou sistema francês, se caracteriza pelo fato de que, ao lado da Justiça do Poder Judiciário, o ordenamento contempla uma Justiça Administrativa. Esse sistema, adotado pela França e pela Itália, entre outros países sobretudo europeus, apresenta juízes e tribunais pertencentes a Poderes diversos do Estado. Em ambas as Justicas, as decisões proferidas ganham o revestimento da *res iudicata*, de modo que a causa decidida numa delas não mais pode ser reapreciada pela outra. É desse aspecto que advém a denominação de sistema de *dualidade de jurisdição*: a jurisdição é dual na medida em que a função jurisdicional é exercida naturalmente por duas estruturas orgânicas independentes – a Justiça Judiciária e a Justiça Administrativa.¹*

80. Por outro lado, no Sistema Inglês, também chamado de Sistema da Jurisdição, a jurisdição é una, vale dizer, todos os atos administrativos ilegais ou ilegítimos, ainda que discutidos na via administrativa, podem ser levados ao Poder Judiciário, posto que este é o único capaz de produzir coisa julgada.

[...] sistema da unidade de jurisdição, também conhecido como sistema do monopólio de jurisdição ou sistema inglês. Por essa modalidade de sistema, todos os litígios, administrativos ou de caráter privado, são sujeitos à apreciação e à decisão da Justiça comum, vale dizer, a que é composta de juízes e tribunais do Poder Judiciário. Adotam o sistema da unidade de jurisdição os Estados Unidos, o México e alguns outros países, entre eles o Brasil.

*No sistema da unidade de jurisdição – *una lex una jurisdictio* –, apenas os órgãos do Judiciário exercem a função jurisdicional e proferem decisões com o caráter da definitividade.*

O fundamento da adoção do sistema da unidade de jurisdição pelo Brasil está sufragado pelos termos do art. 5º, XXXV, da vigente Constituição: “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. O preceito é claro: nenhuma decisão de qualquer outro Poder que ofenda direito, ou ameace ofendê-lo, pode ser excluída do reexame, com foros de definitividade, por órgãos jurisdicionais. A Administração Pública em nenhum momento exerce função jurisdicional, de forma que seus atos sempre poderão ser reapreciados no Judiciário.²

1 CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 1054.

2 CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 1055.



81. Assim, diante da concomitância entre discussão administrativa e judicial sobre uma mesma matéria, há preclusão lógica do direito à via administrativa, uma vez que ao final, sendo analisado o mérito no âmbito judicial, mesmo que haja divergência entre os posicionamentos de ambas as vias, é a judicial que prevalecerá, pois somente ela é detentora da coisa julgada.

82. Nesse sentido, segue a jurisprudência pacífica e vitoriosa de nossos Tribunais:

TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA DE RECORRER NA ESFERA ADMINISTRATIVA. IDENTIDADE DO OBJETO. ART. 38, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 6.830/80.

1. Incide o parágrafo único do art. 38, da Lei nº 6.830/80, quando a demanda administrativa versar sobre objeto menor ou idêntico ao da ação judicial.

2. A exegese dada ao dispositivo revela que: "O parágrafo em questão tem como pressuposto o princípio da jurisdição una, ou seja, que o ato administrativo pode ser controlado pelo Judiciário e que apenas a decisão deste é que se torna definitiva, com o trânsito em julgado, prevalecendo sobre eventual decisão administrativa que tenha sido tomada ou pudesse vir a ser tomada. (...) Entretanto, tal pressupõe a identidade de objeto nas discussões administrativa e judicial". (Leandro Paulsen e René Bergmann Ávila. Direito Processual Tributário. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 349).

3. *In casu*, os mandados de segurança preventivos, impetrados com a finalidade de recolher o imposto a menor, e evitar que o fisco efetue o lançamento a maior, comporta o objeto da ação anulatória do lançamento na via administrativa, guardando relação de excludência.

4. Destarte, há nítido reflexo entre o objeto do mandamus - tutelar o direito da contribuinte de recolher o tributo a menor (pedido imediato) e evitar que o fisco efetue o lançamento sem o devido desconto (pedido mediato) - com aquele apresentado na esfera administrativa, qual seja, anular o lançamento efetuado a maior (pedido imediato) e reconhecer o direito da contribuinte em recolher o tributo a menor (pedido mediato).

5. **Originárias de uma mesma relação jurídica de direito material, despicienda a defesa na via administrativa quando seu objeto subjugar-se ao versado na via judicial, face a preponderância do mérito pronunciado na instância jurisdicional.**

6. *Mutatis mutandis*, mencionada exclusão não pode ser tomada com foros absolutos, porquanto, a contrario sensu, torna-se possível demandas paralelas quando o objeto da instância administrativa for mais amplo que a judicial.

7. Outrossim, nada impede o reingresso da contribuinte na via administrativa, caso a demanda judicial seja extinto sem julgamento de mérito (CPC, art. 267), pelo que não estará solucionado a relação do direito material.

8. Recurso Especial provido, divergindo do ministro relator. (STJ), REsp 840.556/AM, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, Rel. p/ Acórdão Min. LUIZ



FUX, 1ª Turma, j. 26/09/2006, DJ 20/11/2006, p. 286). (negrito nosso)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE COEXISTÊNCIA COM AÇÃO JUDICIAL DE MESMO OBJETO. RENÚNCIA DE RECORRER NA ESFERA ADMINISTRATIVA. ART. 38, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 6.830/80 E ART. 1º, § 2º, DO DECRETO-LEI N. 1.737/79.

1. A alegação de ausência de interesse recursal feita pela recorrida em suas contrarrazões não veio acompanhada de qualquer documento que demonstre que o recurso voluntário interposto pela recorrida nos autos do PTA n. 10680.003915/00-10 já foi julgado em definitivo a seu favor com preclusão administrativa a obstar a revisão do entendimento. Exigência do art. 397 c/c 462, do CPC.

2. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

3. **A propositura, pelo contribuinte, de mandado de segurança, ação de repetição do indébito, ação anulatória ou declaratória da nulidade do crédito da Fazenda Nacional importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto** (art. 1º, §2º, do Decreto-Lei n. 1.737/59 e parágrafo único do art. 38 da Lei n. 6.830/80). Precedentes: REsp 1.001.348 / AM, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 08.04.2008; REsp 840.556 / AM, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, Rel. p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, julgado em 26.09.2006; AgRg no Ag 1.286.561 / MG, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 05.08.2010 REsp 1.161.823 / CE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 15.06.2010.

4. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, REsp 1294946/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, j. 28/08/2012, DJe 03/09/2012). (negrito nosso).

83. As decisões acima elencadas são precedentes de aplicação para outras esferas da administração, posto que o fundamento das mesmas é constitucional, vejamos:

RECURSOS EM MATÉRIA ADMINISTRATIVA. CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DO CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO DO TRABALHO DO TRT DA 14ª REGIÃO.

1 - PRELIMINAR DE SUSPEIÇÃO SUSCITADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. NÃO-CONHECIMENTO.

I - Em que pese não haver notícia de que após o cumprimento do despacho de fls. 1.480 o Ministério Público tivesse sido cientificado dos nomes dos juízes então convocados, contra parte dos quais suscita a preliminar de suspeição, com o recebimento dos autos, para ciência da mudança da data de julgamento, milita a certeza de que na ocasião tivera conhecimento, ou poderia tê-lo tido, de quais os magistrados integrariam a sessão administrativa, sendo irrelevante a circunstância de a Procuradoria local ter devolvido os autos do processo no mesmo dia em que os recebera do Tribunal de origem

II - Resulta dessa situação fática a preclusão para veicular, em



preliminar de recurso em matéria administrativa, interposto em 12/12/2007, a suspeição de quatro dos juízes convocados, tendo por norte que dela não cogitou na primeira oportunidade em que lhe caberia falar nos autos, a teor do art. 137, § 1º, do CPC, coincidente com a data em que eles foram remetidos à Procuradoria Geral do Trabalho, em 9/11/2007, pelo que se impõe o não-conhecimento da preliminar.

2 - DECISÃO JUDICIAL QUE DECLARA A NULIDADE DE CONCURSO PÚBLICO PARA INGRESSO NA MAGISTRATURA. SUPREMACIA DA ATIVIDADE JURISDICIONAL FRENTE AO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DECISÃO ADMINISTRATIVA PROFERIDA POSTERIORMENTE À SENTENÇA JUDICIAL E CONTRÁRIA À DECLARAÇÃO DE NULIDADE DO CERTAME PÚBLICO. CASSAÇÃO.

I - Por Ofício da Diretora de Secretaria da 2ª Vara da Justiça Federal da Seção Judiciária de Rondônia, encaminhou-se à Secretaria-Geral do TRT da 14ª Região cópia da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 95.00.03276-7, pela qual fora declarada a nulidade do IX Concurso Público para ingresso na Magistratura do Trabalho, além de ter sido imposta à Presidência da Corte a obrigação de não-fazer, consistente na abstenção de nomear e dar posse aos candidatos aprovados, cominando multa no caso de descumprimento da sanção jurídica secundária.

II - A despeito disso, o Tribunal local, pelo voto prevalente, entendeu não haver óbice ao julgamento da matéria administrativa, mediante remissão à decisão desta Corte, na qual se rejeitara preliminar de processo judicial questionando a mesma matéria de processo administrativo, salientando a douta relatora que essa orientação se harmonizava com jurisprudência majoritária sobre a independência das instâncias judicial e administrativa.

III - Ocorre que este Colegiado, ao sufragar a tese da inexistência de prejudicialidade do processo administrativo ora instaurado por conta do processo judicial que também o fora, tendo ambos o mesmo objeto, orientara-se pela constatação de que ainda não havia sido proferida sentença na ação civil pública.

IV - Não se extrai absolutamente daquele posicionamento a ilação tirada pela douta Juíza redatora de que este Tribunal entendera de dar prioridade absoluta a processo administrativo, e a eventual decisão nele proferida - até porque decisão administrativa não faz coisa julgada, mesmo frente a sentença judicial acaso prolatada, considerando o Sistema Administrativo Brasileiro, no qual se adota o sistema da jurisdição única, consagrado aliás no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição de 1988, consubstanciado no controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário.

V - Equivale a dizer que, **embora haja independência das instâncias administrativa e judicial, sobrevindo sentença em que se defina o direito controvertido, objeto também de exame na área administrativa, ainda que aquela não tenha transitado em julgado, dela decorre a extinção do procedimento instaurado no âmbito da Administração, por conta da supremacia da atividade jurisdicional**, sobretudo no caso de a sentença ter sido proferida antes que o tivesse sido a decisão administrativa.

VI - Comprovada que ao tempo da prolação da decisão ora impugnada, em que o Colegiado de origem, por maioria, rejeitara a nulidade do concurso público e o homologara, o Juízo da 2ª Vara da Justiça Federal da Seção Judiciária de Rondônia, por sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 95.00.03276-7, já havia declarado a nulidade do certame, impõe-se a cassação daquela decisão e por conseqüência a



extinção do processo administrativo.

VII - Nesse sentido, precedentes STJ, TRF e CSJT.

VIII - Recurso provido. (TST – Processo: RMA – 560000-70.1995.5.14.0000. Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen, Órgão Especial. d.j. 07/08/2008, d.p.: DJ 29/08/2008). (negrito nosso)

REVOGAÇÃO DE LICENÇA PARA ACOMPANHAMENTO DE CÔNJUGE. DISCUSSÃO EM ÂMBITO JUDICIAL E ADMINISTRATIVO. PREVALÊNCIA DA DECISÃO JUDICIAL. **A decisão proferida pelo Poder Judiciário possui força de coisa julgada, sobrepondo-se, portanto, à eventual decisão pronunciada no âmbito administrativo que tenha o mesmo objeto de discussão.** Recursos não conhecidos. (CSJT – Processo nº 29000-33.2008.5.22.0000. Rel. Conselheiro Gentil Pio de Oliveira. d.j. 28/05/2010, DEJT 18/06/2010). (negrito nosso).

PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. RECURSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE QUORUM NO TRIBUNAL PLENO DA CORTE DE ORIGEM. SERVIDOR PÚBLICO. PENA DE DEMISSÃO. I. CONHECIMENTO.

1. Trata-se de recurso administrativo interposto pelo representado ao Pleno do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região contra decisão emanada pelo Presidente daquele Regional em processo administrativo disciplinar que culminou na aplicação da pena de demissão do servidor.

2. Em razão da ausência de quorum no Tribunal Pleno da Corte de origem para o regular julgamento do feito, os autos foram remetidos à apreciação do Conselho Superior da Justiça do Trabalho e distribuídos como procedimento administrativo disciplinar, nos termos dos arts. 12, XVI, e 82 do RICSJT.

II. MÉRITO.

1. QUESTÕES PRELIMINARES: NULIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR (PAD). INSTAURAÇÃO, COMPOSIÇÃO E PRAZO DE CONCLUSÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. APLICAÇÃO DA PENALIDADE. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS JUDICIAIS. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE PROVA COLHIDA EM INVESTIGAÇÃO CRIMINAL. JUDICIALIZAÇÃO DA MATÉRIA POR MEIO DE MANDADO DE SEGURANÇA. TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO EM SEDE ADMINISTRATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO.

No tópico, constata-se que **houve a judicialização da matéria, tendo em vista que o requerente impetrou, de forma concomitante, mandado de segurança contra o ato administrativo que lhe aplicou a penalidade de demissão**, autuado sob o nº 1047-72.2014.4.01.4100, no Juízo da 1ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado de Rondônia. Tendo em vista que **a sentença proferida nos referidos autos, transitada em julgado, examinou o mérito da pretensão, concluindo pela inexistência de qualquer mácula no processo administrativo disciplinar** acerca da instauração, composição e prazo de conclusão, bem como em relação à aplicação de penalidade disciplinar sem o prévio esgotamento das vias judiciais, em razão da independência entre as esferas administrativa e penal, e, ainda, no que tange à possibilidade de utilização de prova emprestada colhida em investigação criminal, **impõe-se o reconhecimento da perda superveniente do objeto em torno de tais questões, por respeito à autoridade da coisa julgada.**

2. NULIDADE PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE CIÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL (MÍDIA ELETRÔNICA) ANEXADA AOS



AUTOS E INDISPONIBILIDADE DOS DADOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. O requerente alega nulidade processual por cerceamento de defesa, ao argumento de que não teve ciência da documentação (mídia eletrônica) anexada aos autos, tampouco teve acesso ao seu conteúdo, constituindo nulidade insanável do PAD. Registre-se, de plano, que a referida documentação em nenhum momento foi utilizada nos autos, seja no termo de indicição, no relatório conclusivo ou na decisão que culminou na penalidade imposta, os quais se subsidiaram nos demais elementos probatórios dos autos. A jurisprudência do STF é firme no sentido de que a existência de motivação da decisão, com amparo em provas e elementos constantes dos autos, não acarreta o cerceamento de defesa. Incide na hipótese, a máxima do princípio *pas de nullité sans grief*. Acresça-se, ainda, que o requerente não se manifestou no primeiro momento processual oportuno acerca da alegada nulidade, resultando na preclusão da matéria. Dessa forma, não se vislumbra ofensa às garantias da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal.

3. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. FRAGILIDADE DAS PROVAS. PENALIDADE DE DEMISSÃO. Não se constata, na hipótese, nenhum vício na instrução probatória, tampouco a alegada fragilidade dos elementos de prova existentes nos autos, na medida em que os depoimentos colhidos pela comissão processante foram corroborados pela prova emprestada consistente nos depoimentos colhidos na fase policial, de modo que a tipificação da conduta praticada pelo requerente bem como a penalidade imposta restaram devidamente amparadas nos elementos dos autos. Conforme ressaltado pela decisão impugnada, a instrução probatória revelou nitidamente o vultoso prejuízo causado ao Erário Público, bem como a efetiva participação do requerente no esquema fraudulento, e, conquanto não tenha sido apurado concretamente o montante de valores irregularmente obtidos pelo servidor, restou claro que o requerente não logrou comprovar a origem de seu patrimônio e sua capacidade de prover bens de alto valor (empresa no Porto Velho Shopping, veículos, viagens para o exterior, dentre outras), fato que corrobora a prática das condutas apuradas no presente procedimento. Ademais, em homenagem ao princípio da verdade real ao qual se submete o processo administrativo disciplinar, bem como à ampla devolutividade do recurso administrativo e ao princípio da legalidade estrita que deve ser observado pela Administração Pública, foi colacionada aos autos cópia do inteiro teor do Inquérito Policial nº 0042739-32.2014.4.01.0000, em curso no Tribunal Regional Federal da 1ª Região, do qual se extrai o relatório circunstanciado da Autoridade Policial que confirma, com clareza solar, a instrução probatória realizada nestes autos acerca da materialidade e da tipificação da conduta praticada pelo requerente na capitulação dos arts. 116, II, III e X, e 117, IX e XII, da Lei nº 8.112/90, a justificar a manutenção da penalidade de demissão que lhe foi imposta, por força do art. 132, IV, X e XI, da Lei nº 8.112/90. Processo administrativo disciplinar conhecido e mantida a decisão que aplicou a penalidade ao requerente. (CSJT. TST-CSJT-PAD-1896-49.2012.5.90.0000. Rel. Conselheira Min. Dora Maria da Costa. d.j. 23/10/2015. d.p. DEJT. 03/11/2015).

84. Diante da jurisprudência colacionada, inclusive de processo administrativo disciplinar, resta claro que apesar de não haver relação de subordinação entre o Poder Judiciário e a instância Administrativa, tal como as Cortes



de Contas, as decisões por estas proferidas, por pertencerem à esfera administrativa, não são dotadas da definitividade obtida com a coisa julgada. Em razão disso, podem inclusive ser revistas pelo Poder Judiciário, caso o mesmo seja provocado pelos interessados.

85. No caso em testilha, o Representante impetrou Mandado de Segurança contra o ato da Pregoeira do Município de Alto Taquari em 10/01/2018, e requereu a concessão de liminar para que fosse determinado o retorno à fase do mencionado Pregão em que fora excluído e que as posteriores fossem anuladas possibilitando sua participação no certame, sendo que em 16/01/2018 sua liminar fora indeferida pelo Poder Judiciário.

86. Posteriormente, em 26/01/2018, apresentou representação externa com o mesmo objeto perante esta Corte de Contas, requerendo a concessão de liminar. Ressalte-se que sequer mencionou a pendência de ação judicial sobre a matéria em comento, nem que seu pleito liminar havia sido indeferido naquela instância.

87. Ressalte-se que, em sede de *mandamus* para que a segurança seja concedida é imprescindível que o ato da autoridade seja ilegal, caso contrário a segurança será denegada.

88. Já na Representação Externa o que se busca é a apuração da ilegalidade e, sendo a mesma comprovada, haverá punição do gestor.

89. Ora, conforme se depreende da análise dos objetos dos mencionados procedimentos, ambos estão atrelados à existência ou não da ilegalidade do ato. Assim, tendo em vista que, em razão do princípio constitucional da unidade de jurisdição, a via judicial prevaleceria em detrimento da administrativa, no caso de decisões divergentes, por ser a única capaz de proferir coisa julgada.

90. Observe-se que, em sede do Mandado de Segurança nº 15-74.2018.811.0092, o ato de "impedir licitante de participar da sessão do Pregão Presencial 71/2017, ocorrida em 21/12/17, em razão da penalidade de 'suspensão temporária de licitar e contratar com a Administração'" imposta à empresa pela



Prefeitura Municipal de Alto Araguaia” foi considerado legal pelo Juízo de Primeiro Grau, que inclusive denegou a segurança pleiteada, em 28/08/2018, tendo em vista a jurisprudência pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, o qual, entende a sanção de impedimento de contratar a qualquer órgão ou entidade da Administração Pública, e, não somente àquela que a aplicou, vejamos:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO SOMENTE DA MATRIZ. REALIZAÇÃO DO CONTRATO POR FILIAL. IMPOSSIBILIDADE. DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO. SANÇÕES. PROPORCIONALIDADE. ADMINISTRAÇÃO X ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DISTINÇÃO. AUSÊNCIA. (...) 10. Por fim, não é demais destacar que neste Tribunal já se pontuou a ausência de distinção entre os termos Administração e Administração Pública, razão pela qual a sanção de impedimento de contratar estende-se a qualquer órgão ou entidade daquela. Precedentes. 11. Recurso ordinário não provido. (STJ, RMS 32.628/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 14/09/2011)

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - SUSPENSÃO TEMPORÁRIA - DISTINÇÃO ENTRE ADMINISTRAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - INEXISTÊNCIA - IMPOSSIBILIDADE DE PARTICIPAÇÃO DE LICITAÇÃO PÚBLICA - LEGALIDADE - LEI 8.666/93, ART. 87, INC. III. - É irrelevante a distinção entre os termos Administração Pública e Administração, por isso que ambas as figuras (suspensão temporária de participar em licitação (inc. III) e declaração de inidoneidade (inc. IV) acarretam ao licitante a não-participação em licitações e contratações futuras. - A Administração Pública é una, sendo descentralizadas as suas funções, para melhor atender ao bem comum. - A limitação dos efeitos da “suspensão de participação de licitação” não pode ficar restrita a um órgão do poder público, pois os efeitos do desvio de conduta que inabilita o sujeito para contratar com a Administração se estendem a qualquer órgão da Administração Pública. - Recurso especial não conhecido. (STJ, REsp 151.567/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2003, DJ 14/04/2003, p. 208).

91. Ressalte-se que a denegação da segurança transitou em julgado no dia 28/08/2019, conforme consta do andamento processual:

28/08/2019

Certidão de Trânsito em Julgado.

Certifico que a r. sentença de ref. 20 transitou em julgado.

92. Diante do trânsito em julgado, não há como esta Corte de Contas penalizar os gestores pelo Caso os gestores pela conduta de “impedir licitante de participar da sessão do Pregão Presencial 71/2017, ocorrida em 21/12/17, em razão da penalidade de 'suspensão temporária de licitar e contratar com a Administração'”



posto que, além de violação ao princípio da unidade da jurisdição adotado pela Carta Magna, estar-se-ia diante de violação aos princípios da segurança jurídica, do devido processo legal e da coisa julgada, chegando ao absurdo de um mesmo ato ser considerado legal na via judicial e ilegal na administrativa.

93. Desta feita, é necessária a aplicação ao caso concreto do entendimento esposado pelas Cortes Superiores no sentido de que a via administrativa fica prejudicada, quer pela renúncia, quer pela desistência tácita da mesma.

94. Diante disso, o **Ministério Público de Contas opina pelo afastamento da da irregularidade** “impedir licitante de participar da sessão do Pregão Presencial 71/2017, ocorrida em 21/12/17, em razão da penalidade de 'suspensão temporária de licitar e contratar com a Administração'”, tendo em vista que, em razão da judicialização da matéria e existência da coisa julgada em favor dos gestores, o mérito da mesma sequer pode ser discutido por esta Corte de Contas, de modo que, não seria possível manifestar nem pelo seu saneamento, nem por sua manutenção.

Responsável: Renata Firmino - Pregoeira

Irregularidade: GB 13. Licitação Grave 13. Ocorrência de irregularidades nos procedimentos licitatórios (Lei nº 8.666/1993; Lei nº 10.520/2002).

Inverter as fases do Pregão Presencial nº 071/2017, contrariando o artigo 4º, incisos VII, XII e XVI, da Lei Federal nº 10.520/2002.

95. Conforme relatado, em **relatório técnico de defesa** acerca da irregularidade “impedir licitante de participar da sessão do Pregão Presencial 71/2017, ocorrida em 21/12/17, em razão da penalidade de 'suspensão temporária de licitar e contratar com a Administração'”, a **Equipe de Auditoria**, no intuito de mantê-la, em detrimento da judicialização da matéria, alterou o achado narrado.

96. Segundo a Equipe de Auditoria, a ilegalidade estaria presente na “inversão de fases do Pregão”, tendo em vista que primeiro a Pregoeira analisou os requisitos técnicos de habilitação para somente depois analisar as propostas de preços, violando a Lei nº 10.520/2002, e, “na violação ao princípio da vinculação ao Edital”, previsto nos artigos 3º e 31 da Lei de Licitações e artigo 11 do decreto 5.450/2005.



97. Diante de tal alteração, o **Ministério Público de Contas**, entendendo que a alteração do achado, distanciou o objeto da presente representação de natureza externa do objeto do Mandado de Segurança nº 15-74.2018.811.0092, elaborou o Pedido de Diligência nº 136/2019, a fim de que fosse **determinada nova citação da Sra. Renata Firmino de Oliveira e do Sr. Fábio Mauri Garbugio**, para, querendo, apresentem defesa quanto ao **apontamento contido no Relatório Técnico de Defesa**, tendo em vista a alteração da irregularidade.

98. Observe-se que, para a citação dos gestores não fora elaborado a classificação completa do achado, contendo, a exata conduta de cada um dos gestores e o nexo de causalidade.

99. Citados, o **Sr. Fábio Mauri Garbugio e a Sra. Renata Firmino de Oliveira apresentaram defesa conjunta**, na qual aduziram que, em razão de a suspensão temporária de participar em licitação e impedimento de contratar com a Administração, prevista no art. 87, III da Lei de Licitações se estender a toda Administração, é dever do representante público, no caso, da pregoeira, proteger a Administração e o Erário, a fim de evitar prejuízos.

100. Assim, alegaram que, ao contrário do que afirma a Equipe de Auditoria, não houve inversão da fase do certame, posto que, como a empresa estava com seu direito de licitar suspenso, esta não poderia sequer participar do certame.

101. Argumentaram que, antes da habilitação das empresas, o Pregoeiro deve efetivar pesquisas quanto às empresas licitantes, a fim de aferir sua idoneidade e capacidade de contratar com o órgão licitante e, ao fazer isso, constatou que a empresa Representante Máxima Ambiental estava punida e, por este motivo, não poderia ter participado do certame.

102. Acrescentaram que, se a Pregoeira permitisse a participação da referida empresa, estaria incorrendo em ato ilegal e estaria sujeita às penas do art. 97 da Lei de Licitações, aplicável subsidiariamente, vejamos:

Art. 97. Admitir à licitação ou celebrar contrato com empresa ou profissional declarado inidôneo:

Penas - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.



Parágrafo único. Incide na mesma pena aquele que, declarado inidôneo, venha a licitar ou a contratar com a Administração.

103. Ressaltaram que, a Pregoeira agiu corretamente em não admitir a participação do certame da empresa Máxima Ambiental, e que, inclusive, esta sofreu nova punição.

104. Destacaram ainda, um dos entendimentos do Tribunal de Contas da União, no Acórdão nº 1.166/2010-TCU-1º Câmara, o qual considerou legal a inserção, pela Infraero, de cláusula editalícia impeditiva de participação daqueles incursos na sanção prevista no inciso III da Lei nº 8.666/1993, mesmo quando aplicada por outros órgãos ou entidades públicos, o que foi aprovado pelo colegiado.

105. Os gestores pontuaram que o rito do Pregão difere das demais modalidades licitações, principalmente pela desburocratização, onde antes da fase de habilitação ocorre a fase de análise das propostas. Contudo, alegaram que, a não admissão da participação do certame da Representante, ocorreu na análise do credenciamento.

106. Em **análise da defesa**, a **Equipe de Auditoria** pontuou que a **irregularidade deve ser mantida**, posto que a pregoeira Renata Firmino não obedeceu o inciso I do item 3.3 do Edital de Licitação do Pregão nº 07/2015, o qual restringe o alcance dos efeitos das decisões de suspensão ao âmbito do Município de Alto Taquari.

107. Além disso, afirmou que a empresa máxima foi inabilitada antes das fases de lances, o que teria maculado o processo licitatório.

108. Argumentou que a pregoeira desclassificou ilegalmente a empresa Máxima e, por decorrência, prejudicou o alcance da oferta mais vantajosa para a Administração Pública.

109. Assim, atribuiu à pregoeira Renata Firmino a responsabilidade pelos atos ilegais de inabilitação irregular da empresa Máxima.

110. O **Ministério de Público de Contas** discorda do entendimento esposado pela Equipe de Auditoria.



111. Primeiramente, em relação à suposta inobservância editalícia, em razão de a Pregoeira ter impedido a participação da empresa Máxima Ambiental no certame por suspensão ocorrida em outro ente federativo, é importante destacar, que a conduta da pregoeira foi considerada legal em sede de Mandado de Segurança. Em que pese a previsão editalícia, o entendimento da pregoeira encontra respaldo legal e na jurisprudência dominante do Egrégio Tribunal de Justiça e do Tribunal de Contas da União.

112. Vale dizer, caso a pregoeira admitisse a participação da referida empresa no certame, poderia incorrer na penalidade prevista no art. 97, III da Lei de Licitações.

113. Entretanto, de fato, o momento para exclusão da participação do certame não foi adequado, isto porque, nos termos do artigo 4º, VII, XII e XVI, da Lei Federal nº 10.520/2002, aberta a sessão da licitação, os interessados entregarão os envelopes contendo os preços ofertados para cada item licitado.

114. Somente após o encerramento da etapa da competição, é que o pregoeiro poderá inabilitar as empresas participantes.

115. De fato, a empresa Máxima Ambiental não poderia ter participado no certame, mas esta condição deveria ter sido aferida na fase de habilitação, com a consequente inabilitação da mesma.

116. Por este motivo, o **Ministério Público de Contas opina pela manutenção do apontamento GB.13 com aplicação de multa à Sra. Renata Firmino**, com fundamento no art. 75, III, da Lei Complementar nº 269/07 c/c o art. 286, I e II, do Regimento Interno do TCE/MT, delimitadas por este Tribunal segundo os patamares estabelecidos no art. 3º da Resolução nº 17/2016.

117. Contudo, não há que se falar em anulabilidade do certame, isto porque, para que haja anulação, é imprescindível que haja prejuízo demonstrado.

118. No caso em apreço, ainda que tivesse sido oportunizada a participação da empresa Máxima Ambiental na fase de lances, fato é que esta jamais passaria pela



fase de habilitação, tendo em vista a suspensão temporária de licitar e contratar com a Administração Pública.

119. Ressalte-se que, como, com ou sem os lances da empresa Máxima Ambiental esta não passaria pela fase de habilitação, a empresa vencedora ainda seria a Bio Resíduos Soluções Ambientais, a qual, inclusive celebrou contrato com a Prefeitura Municipal de Alto Taquari.

120. Além disso, é importante ressaltar que o objeto do certame era a contratação de serviços para o transporte, tratamento e destinação final de resíduos sólidos de serviços de saúde dos grupos “A”, “B” e “E”.

121. Tal serviço é essencial e não pode ser paralisado por uma irregularidade de inversão de fase que, no caso em apreço, não ocasionou prejuízos ao certame.

122. Assim, o **Ministério Público de Contas opina pela não anulação do Pregão Presencial nº 071/2017 e regular continuidade dos contratos dele decorrentes.**

123. Quanto ao Sr. Fábio Mauri Garbugio, ex-Prefeito Municipal de Alto Taquari, o Ministério Público de Contas entende que, em relação a ele não fora imputada irregularidade, embora o mesmo tenha sido citado e apresentado defesa.

124. Ora, a conduta em apreço é “inverter fase do certame”, tal conduta somente pode ser imputada à pregoeira, e, não ao então Prefeito Municipal.

125. Sem conduta, seja ela comissiva ou omissiva, juntamente com nexo de causalidade e dano ou violação ao direito, não há que se falar punição, de modo que, como o prefeito não praticou conduta lesiva ao direito, não há sequer que se falar em irregularidade em relação a ele.

126. Por fim, o **Ministério Público de Contas opina pela expedição de recomendação**, nos termos do art. 22, § 1º da Lei Complementar 269/07 (Lei Orgânica do TCE/MT), à **Pregoeira Oficial do Município de Alto Taquari**, para que, doravante, **observe** as fases do pregão presencial, se abstendo de impedir a participação de empresa no certame, antes da fase de habilitação.



3. CONCLUSÃO

127. Pelo exposto, o **Ministério Público de Contas**, instituição permanente e essencial às funções de fiscalização e controle externo do Estado de Mato Grosso (art. 51 da Constituição Estadual), segundo a Equipe Técnica, **manifesta**:

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 sua **parcial procedência**, em razão da ocorrência de irregularidade de inversão de fase do certame.

c) pela **aplicação de multa** à **Sra Renata Firmino**, nos termos do art. 75, VIII, da Lei Orgânica do TCE/MT c/c o art. 286, VII, do Regimento Interno do TCE/MT em razão das seguintes irregularidades:

Responsável: Renata Firmino - Pregoeira

Irregularidade: GB 13. Licitação Grave 13. Ocorrência de irregularidades nos procedimentos licitatórios (Lei nº 8.666/1993; Lei nº 10.520/2002). Inverter as fases do Pregão Presencial nº 071/2017, contrariando o artigo 4º, incisos VII, XII e XVI, da Lei Federal nº 10.520/2002.

d) pela **não anulação do Pregão Presencial nº 071/2017** e pela **regular continuidade dos contratos dele decorrentes**.

e) pela **expedição de recomendação**, nos termos do art. 22, § 1º da Lei Complementar 269/07 (Lei Orgânica do TCE/MT), à **Pregoeira Oficial do Município de Alto Taquari**, para que, doravante, **observe** as fases do pregão presencial, se abstendo de impedir a participação de empresa no certame, antes da fase de habilitação.

É o parecer.

Ministério Público de Contas, Cuiabá, 03 de agosto de 2020.

(assinatura digital)³

WILLIAM DE ALMEIDA BRITO JÚNIOR

Procurador-geral de Contas Adjunto

3. 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.