



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS  
*Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello*

**Processo nº:** 1.031.622  
**Natureza:** Denúncia  
**Relator:** Conselheiro Mauri Torres  
**Denunciante:** Marco Antônio Berg  
**Denunciada:** Prefeitura Municipal de Bocaiuva  
**Edital:** Pregão Presencial nº 002/2018

**P A R E C E R**

**Excelentíssimo Senhor Conselheiro-Relator,**

**I. RELATÓRIO FÁTICO**

Retornam os presentes autos, que versam sobre **Denúncia** oferecida pelo Sr. Marco Antônio Berg, fls. 01/04, em face do **Edital de Licitação – Pregão Presencial nº 002/2018**, deflagrado pela **Prefeitura Municipal de Bocaiuva**, possuindo como objeto a contratação de empresa para recarga de oxigênio medicinal, para uso nas ambulâncias e pronto atendimento municipal de Lajinha, em atendimento a Secretaria Municipal de Saúde.

Em manifestação ministerial de fls. 89/92, este representante do *Parquet* Especial opinou pela citação da Sra. Marisa de Souza Alves - Prefeita Municipal de Bocaiuva; da Sra. Flávia Pereira de Avelar Almeida - Secretária Municipal de Educação de Bocaiuva; e da Sra. Ana Angélica Perpétuo - Pregoeira da Prefeitura de Bocaiuva, para que apresentassem defesa escrita, em observância aos corolários constitucionais de ampla defesa e do contraditório, o que foi determinado pelo Conselheiro-Relator (fl. 93).

A Secretária da 1ª Câmara certificou, fl. 100, que não houve manifestação de nenhuma das responsáveis, embora regularmente citadas.

Ato contínuo, o Conselheiro-Relator determinou (fl. 102) a remessa dos autos à Unidade Técnica, tendo elaborado o estudo de fls. 103/105 concluindo pela citação das responsáveis por meio do Diário Oficial de Contas.

Posteriormente, a Pregoeira Oficial – Ana Angélica Perpétuo apresentou manifestação de fls. 110/112.

Após, os autos vieram a este órgão ministerial para apreciação.

Assim é o relatório fático no essencial, passando-se à fundamentação.

**II. PRELIMINAR**

Antes de adentrarmos no mérito, este Órgão Ministerial suscita preliminar de **nulidade absoluta** do presente feito, em razão da ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, uma vez que não foram



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS**  
*Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello*

observados os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, nos termos do artigo 5º, inciso LV, da CR/88, c/c artigo 172, §1º, da Resolução TCE nº 12/2008 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais), com relação às jurisdicionadas *Marisa de Souza Alves e Flávia Pereira de Avelar Almeida*.

No presente caso, a Sra. Ana Angélica Perpétuo, Pregoeira Oficial, à época, foi citada e apresentou defesa às fls. 110/112.

**Todavia, quanto às Sras. Marisa de Souza Alves - Prefeita Municipal de Bocaiuva, e Flávia Pereira de Avelar Almeida - Secretária Municipal de Educação de Bocaiuva, verifica-se a ausência de citação válida para apresentarem defesa, não tendo havido manifestação nos autos (certidão – fl. 100).**

Sob esse aspecto, o Relator considerou que as jurisdicionadas foram regularmente citadas nos seus endereços residenciais (fl. 102).

No entanto, os Avisos de Recebimento juntados aos autos foram assinados por terceiros (fl. 97 e 99).

Com efeito, prescreve o Regimento Interno desse Tribunal que o responsável ou interessado poderá oferecer defesa **a partir da formalização da citação**.

Veja-se:

**Regimento Interno TCMG**

**Art. 151.** Determinada a abertura do contraditório ou a realização de diligência, **o processo será remetido à unidade competente para que formalize a citação** ou intimação e o controle de prazo.

§ 1º O prazo **para apresentação de defesa** será de 30 (trinta) dias improrrogáveis.

§ 2º As diligências determinadas pelo Tribunal deverão ser cumpridas no prazo de 15 (quinze) dias, se outro não for fixado pelo Relator. (Grifo nosso).

**Art. 166. A integração dos responsáveis e interessados no processo**, bem como a comunicação dos atos e decisões do Tribunal, **serão feitas mediante: I - citação, pela qual o Tribunal dará ciência ao responsável de processo contra ele instaurado, chamando-o para se defender; [...]** (grifo nosso).

**Art. 183. Aos responsáveis e aos interessados nos processos de competência do Tribunal serão assegurados a ampla defesa e o contraditório** da seguinte forma:

- I - vista e cópia dos autos;
- II - apresentação de documentos, justificativas e alegações escritas;
- III - sustentação oral, perante o Tribunal Pleno e as Câmaras;
- IV - obtenção de certidões e informações;
- V - conhecimento das decisões do Tribunal;
- VI - interposição de recursos.

Parágrafo único. A ampla defesa e o contraditório poderão ser exercidos pela parte ou por procurador legalmente constituído nos autos. (Grifo nosso).

**Art. 187.** Na etapa de instrução, **cabe a apresentação de alegações de defesa** ou justificativas no prazo determinado **quando da citação** ou



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS**  
*Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello*

---

intimação do responsável, salvo na hipótese de fato novo superveniente que afete questão processual ou o mérito do processo, ou se comprovar, dentro daquele prazo, a ocorrência de justa causa, mediante autorização do Relator.

§ 1º Considera-se justa causa o evento imprevisto, alheio à vontade da parte, e que a impediu de praticar o ato por si ou por mandatário.

§ 2º O Relator não conhecerá de alegações de defesa ou justificativas adicionais que contrariem o disposto neste artigo. (Grifo nosso).

**Art. 307. Havendo indício de irregularidade, o Relator determinará a citação do denunciado, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, improrrogáveis, para defesa.**

§ 1º Apresentada a defesa, serão os autos encaminhados à unidade técnica competente para análise e manifestação conclusiva, após o que, deverão ser remetidos ao Ministério Público junto ao Tribunal, para fins do disposto no inciso IX, alínea d, do art. 61 deste Regimento.

§ 2º Com os elementos de instrução, os autos deverão ser conclusos ao Relator para inclusão em pauta. [...] (Grifo nosso).

Como se verifica dos dispositivos acima transcritos, a citação, no âmbito desse Tribunal, estabelece o momento processual adequado para que o responsável apresente sua defesa escrita.

Por oportuno, este Órgão Ministerial ressalta que são assegurados a plenitude de defesa e o exercício do contraditório nos processos de competência das Cortes de Contas, nos termos do art. 5º, inciso LV, da Constituição da República, garantindo-se aos interessados a oportunidade de apresentarem justificativas, de estarem presentes a todos os atos processuais e de interponem os recursos cabíveis, nos prazos fixados

Os processos que tramitam no Tribunal de Contas devem observar os pressupostos do devido processo legal, dentre os quais está o direito ao contraditório, consagrado no art. 5º, inciso LV, da CR/88: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

A transformação de um procedimento em processo advém exatamente da oportunização do exercício do contraditório. Conclui-se, assim, que o contraditório se relaciona diretamente à essência da legitimidade ou não de uma decisão, já que a participação daqueles a quem se destinam os efeitos do provimento tem o condão de legitimar o trâmite processual.

O contraditório garante a “participação, em simétrica paridade, das partes, **daqueles a quem se destinam os efeitos da sentença**, daqueles que são os interessados”. (GONÇALVES, Aroldo Plínio. Técnica Processual e Teoria do Processo, ISBN: 85-321-0071-6. Rio de Janeiro: Editora Aide, 1992. p. 122).

*Logo, observar o princípio do contraditório significa dizer que ninguém pode ser acusado sem ser ouvido e que a todas as partes devem ser asseguradas as mesmas prerrogativas no decorrer do processo.*

*O doutrinador Vicente Greco Filho defende:*



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS  
*Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello*

*a citação é a primeira e fundamental garantia de um processo livre e democrático, porque por seu intermédio se leva ao réu o conhecimento da demanda e o que pretende o autor. Sem a citação não se completa o *actium trium personarum*, a relação jurídica processual, não podendo de um simulacro de processo se extrair qualquer efeito. Aliás, Liebman considerou o processo sem citação “como de nenhum efeito, um ato juridicamente inexistente. (GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil Brasileiro*, vol. 02 – *Atos Processuais e Recursos e Processos nos Tribunais*. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 31). (Grifo nosso).*

**No caso em apreço as agentes públicas acima mencionadas não foram citadas, apesar das irregularidades apontadas, não tendo sido atingido o objetivo de oferecer a todos os responsáveis o direito à ampla defesa e ao contraditório.**

O art. 172, §1º, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais dispõe que a ausência de citação é considerada nulidade absoluta, senão vejamos:

Art. 172. O Tribunal ou o Relator, observada a respectiva competência, declarará a nulidade, de ofício, se absoluta, ou por provação da parte ou do Ministério Público junto ao Tribunal, em qualquer caso.

**§1º São absolutas, dentre outras hipóteses, as nulidades correspondentes à ausência de citação para o exercício do contraditório e da ampla defesa,** à inobservância das causas de impedimento previstas neste Regimento e à ausência de fundamentação das decisões de que possa resultar prejuízo às partes e ao erário.  
[...] (Grifo nosso).

Assim, impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito, com relação às **Sras. Marisa de Souza Alves e Flávia Pereira de Avelar**, nos termos do art. 176, inciso III, do RITCMG, devendo ser a presente Denúncia arquivada com relação às mencionadas jurisdicionadas, por ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido.

### **III. FUNDAMENTAÇÃO**

Busca-se o exame de legalidade do **Processo Administrativo de Licitação nº 004/2018 – Pregão Presencial nº 002/2018**, instaurado pelo Município de Bocaiuva, ora submetido ao crivo do Ministério Público de Contas por força de Denúncia formulada perante essa Egrégia Corte.

Sobre a função de controle externo e as competências conferidas ao Tribunal de Contas, a Magna Carta de 1988, assim como a Constituição do Estado de Minas Gerais, preconizam pela fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, abrangendo, ainda, os aspectos de legalidade, legitimidade, economicidade e razoabilidade de atos capazes de gerar receita ou despesa pública.

Nos termos do artigo 262 da Resolução TCE nº 12/2008 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais), “os instrumentos



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS**  
*Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello*

---

convocatórios referentes aos procedimentos licitatórios instaurados pelos órgãos ou entidades estaduais e municipais sujeitam-se a exame pelo Tribunal”.

Nesse ínterim, esse Tribunal de Contas realiza o controle supramencionado.

Em consonância com os princípios e normas constitucionais, verificada a necessidade de contratação de obras, serviços, compras, alienações e locações, a Administração Pública instaurará procedimento licitatório, concedendo a necessária publicidade ao instrumento de convocação, de sorte que ao certame possam comparecer, em igualdade de condições, todos os potenciais interessados.

Segundo o doutrinador Marçal Justen Filho<sup>1</sup>:

A Constituição acolheu a presunção (absoluta) de que prévia licitação produz a melhor contratação – entendida como aquela que assegura a maior vantagem possível à Administração Pública, com observância do princípio da isonomia.

Obrigatória para os órgãos e entidades da Administração Pública, conforme dispõe o art. 3º da Lei Geral de Licitações, “*a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração e a promoção do desenvolvimento nacional (...)*”.

Marçal Justen Filho<sup>2</sup> defende que .

a licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, o que configura uma manifestação direta do princípio da República. A licitação busca selecionar o contratante e a proposta que apresentem as melhores condições para atender a reclamos do interesse coletivo, tendo em vista todas as circunstâncias previsíveis (preço, capacitação técnica, qualidade etc.).

Examinados os objetivos das licitações públicas, compete repisar que elas caracterizam ato administrativo formal, assegurando a todos quantos participem, o direito público subjetivo à fiel observância do procedimento estabelecido na legislação pertinente e dos princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Conforme manifestação ministerial deste representante do *Parquet* Especial, foram encontradas diversas irregularidades que maculam o feito, senão vejamos:

No presente caso, verifica-se a existência de irregularidade na **exigência de alvará de localização e funcionamento na fase de habilitação**, conforme se infere na leitura do subitem 2.6, item 02 do Título VIII do instrumento convocatório em testilha, tendo em vista que tal documento não se encontra descrito no rol dos artigos 27

---

<sup>1</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 12ed. São Paulo: Dialética. 2008. p. 281.

<sup>2</sup> *Ibidem*, p. 62/63.



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS**  
*Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello*

a 31 da Lei federal nº 8.666/93, e nem no artigo 4º, inciso XIII, da Lei federal nº 10.520/2002.

Observa-se, assim, que a exigência de alvará de funcionamento deveria ter sido feita somente no momento da contratação do licitante a quem foi adjudicado o objeto, impondo-se o reconhecimento da irregularidade apontada.

Ademais, verificou-se vício na **previsão de rescisão unilateral do contrato sem notificação do contratado**, na hipótese de atraso superior a 48 horas na entrega dos serviços, conforme Subitem 4 do Título XIV – Sanções Administrativas.

Ora, tal previsão editalícia é inconstitucional e ilegal, pois, nesse caso, o Município deve instaurar o competente processo administrativo, em que seja formalmente motivado o caso de rescisão ou de não renovação do contrato, e assegurado o contraditório e a ampla defesa, sob pena de restar caracterizado desvio de finalidade ou de poder por parte da Administração.

De acordo com o art. 78, parágrafo único, da Lei federal nº 8.666/93, é necessário que haja motivação em todos os casos de rescisão, bem assim o contraditório e a ampla defesa.

Sobre a matéria, transcreve-se a lição de Jessé Torres Pereira Júnior:

Caráter da norma. Geral, **indispensável que é a observância do direito fundamental inscrito no art. 5º, LV, da Constituição Federal**.

[...]

Ao outorgar, aos “acusados em geral”, em processo judicial ou administrativo, o direito à ampla defesa e ao contraditório, **a Constituição da República fixa a premissa, que é de lógica formal, de que haverá defesa onde houver acusação**. Isto porque a acusação imputa a alguém a prática de violação contra norma jurídica (legal, administrativa ou contratual) de que poderá resultar a imposição de penalidade ou a supressão de direito. [...] **tal ato, se expedido sem a audiência do contratado, poderia encobrir ilegalidade ou abuso que o parágrafo sob exame quer prevenir, ao determinar que haja motivação em todos os casos de rescisão, bem assim o contraditório e a ampla defesa**.

[...]

**A possível supressão do direito à execução de contrato celebrado torna devida a proteção que se embute no exercício do contraditório**. (PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública. 8. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 801-802). (Grifo nosso).

Desta feita, torna-se imprescindível que essa Corte de Contas não se exima das suas atribuições constitucionais. Ao contrário, que atue em todas as frentes asseguradas pelo ordenamento jurídico: pedagogicamente, preventivamente, repressivamente, a fim de desestimular a reiteração de práticas ilícitas de tal natureza, aplicando-se as sanções e recomendações cabíveis à espécie.

#### **IV. CONCLUSÃO**



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS  
*Gabinete do Procurador Marcílio Barenco Corrêa de Mello*

*Ex positis*, o Ministério Público de Contas **OPINA** nos autos da presente **DENÚNCIA**, que seja(m):

a) acolhida a **PRELIMINAR** de ausência de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, com relação a Sra. Marisa de Souza Alves - Prefeita Municipal de Bocaiuva, e Sra. Flávia Pereira de Avelar Almeida - Secretária Municipal de Educação de Bocaiuva, uma vez que não foram observados os pressupostos do devido processo legal, dentre os quais está o direito ao contraditório, consagrado no art. 5º, inciso LV, da CR/88, devendo o presente feito ser extinto sem julgamento do mérito e determinado o seu **ARQUIVAMENTO**, com relação as mencionadas jurisdicionadas, nos termos do art. 485, inciso IV, do Código de Processo Civil, c/c art. 176, inciso III, da Resolução TCE nº 12/2008 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais).

*Ad argumentandum tantum*, acaso ultrapassada a preliminar anteposta, diante da aplicação do princípio da eventualidade, que seja(m):

b) decretada a **REVELIA** da a Sra. Marisa de Souza Alves - Prefeita Municipal de Bocaiuva, e Sra. Flávia Pereira de Avelar Almeida - Secretária Municipal de Educação de Bocaiuva, à época, com arrimo no art. 79 da Lei Complementar estadual nº 102/2008, para que se produzam seus efeitos legais;

c) em relação aos atos de gestão da **Prefeita Municipal de Bocaiuva**, Sra. Marisa de Souza Alves, na qualidade de ordenadora de despesas, seja **RECONHECIDA A IRREGULARIDADE – Processo Licitatório nº 004/2018 – Pregão Presencial nº 002/2018**, comunicando-se ao Poder Legislativo local para as medidas cabíveis;

d) em relação a Sra. Flávia Pereira de Avelar Almeida, Secretária Municipal de Educação de Bocaiuva; e da Sra. Ana Angélica Perpétuo, Pregoeira da Prefeitura de Bocaiuva seja **JULGADO IRREGULAR** o **Processo Licitatório nº 004/2018 – Pregão Presencial nº 002/2018**, respectivamente, pela prática de atos ilegais;

e) por consequência, **APLICADA A SANÇÃO PECUNIÁRIA – pessoal e individualmente** – à Sra. Marisa de Souza Alves, Prefeita Municipal de Bocaiuva; da Sra. Flávia Pereira de Avelar Almeida, Secretária Municipal de Educação de Bocaiuva; e da Sra. Ana Angélica Perpétuo, Pregoeira da Prefeitura de Bocaiuva, no valor de **R\$ 3.000,00 (três mil reais)**, todos incurso no art. 85, inciso II, da Lei Complementar estadual nº 102/2008 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais), pela prática de infração grave às normas legais, atendidos os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade nos termos do art. 89 da Lei Complementar estadual nº 102/2008 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais), c/c art. 320 da Resolução TCE nº 12/2008 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS**  
**Gabinete do Procurador *Marcílio Barenco Corrêa de Mello***

---

Minas Gerais);

f) expedir **RECOMENDAÇÃO** a Sra. Marisa de Souza Alves, Prefeita Municipal de Bocaiuva, em analogia ao art. 275, inciso III, da Resolução TCE nº 12/2008 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais), para que não incorra nas mesmas irregularidades apuradas nos presentes autos, encaminhando-lhe cópia da decisão ou acórdão.

Por derradeiro, após o trânsito em julgado, devidamente intimadas as jurisdicionadas e decorrido o prazo legal sem pagamento espontâneo da multa cominada, que seja passada certidão de débito e inscrito no cadastro de inadimplentes desse Tribunal, com remessa *incontinenti* ao Ministério Público de Contas para as providências de praxe, nos termos do art. 364, *caput*, c/c parágrafo único do mesmo édito, ambos da Resolução TCE nº 12/2008 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais).

É o **PARECER CONCLUSIVO** ministerial que se faz.

Entranhe-se, registre-se, certifique-se e encaminhem-se à Coordenadoria de Apoio Operacional do Ministério Público de Contas, visando à tramitação de praxe.

Belo Horizonte, 23 de agosto de 2018.

**Marcílio Barenco Corrêa de Mello**  
**Procurador do Ministério Público de Contas**  
(Documento assinado digitalmente)