



Acórdão 00205/2020-4 - Plenário

Processo: 18141/2019-5

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

UG: SEDU - Secretaria de Estado da Educação

Relator: Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha

Representante: BASICA FORNECIMENTO DE REFEICOES LTDA

Responsável: THAIZ OLIVEIRA MARTINS CHARPINEL, VITOR AMORIM DE ANGELO

Procuradores: ANDREA LUCIA DA SILVA (OAB: 208332-SP), ARIOSTO MILA PEIXOTO (OAB: 125311-SP), CAMILLE VAZ HURTADO (OAB: 223302-SP, OAB: 183544-RJ), ERIKA ALVES OLIVER WATERMANN (OAB: 181904-SP)

FISCALIZAÇÃO – REPRESENTAÇÃO – SECRETARIA DE ESTADO DA EDUCAÇÃO – EXTINGUIR O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO – DAR CIÊNCIA – ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO RELATOR LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA:

1. DO RELATÓRIO:

Tratam os autos de **REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR**, apresentada por Básica Fornecimento de Refeições LTDA-ME, em face da Secretaria de Estado da Educação (SEDU), questionando irregularidades no Edital de Pregão Eletrônico nº 0054/2019, para contratação de empresa especializada na prestação de serviços de preparo e distribuição de alimentos aos alunos da rede estadual de ensino, conforme Processo nº 80688101/2018.

A representante na Petição Inicial 00787/2019-2, pleiteou que fosse recebida a representação e no mérito acolhida, a fim de que fosse determinada liminarmente a suspensão da licitação para aprimoramento do Edital, com a revisão das exigências desconformes.

Por meio da Decisão Monocrática 01189/2019-7, preliminarmente, proferi decisão no sentido de notificar a Senhora Thaiz Oliveira Martins Charpinel (Pregoeira CPL-1/SEDU) e o Senhor Vitor de Angelo (Secretário de Educação), para que, no prazo de 03 (três) dias, encaminhassem cópia integral do processo administrativo pertinente ao certame e apresentassem as justificativas prévias e documentos, caso julgassem necessário, acerca dos questionamentos constantes da Petição Inicial nº 00787/2019-2.

Após a notificação, a Senhora Thaiz Oliveira Martins Charpinel (Pregoeira CPL-1/SEDU) e o Senhor Vitor de Angelo (Secretário de Educação) se manifestaram nos Documentos Eletrônicos n 15- Resposta de Comunicação 01417/2019-1 e 17- Resposta de Comunicação 01418/2019-5.

Encaminhados os autos para a devida instrução, o setor técnico competente elaborou a **Instrução Técnica Conclusiva 05396/2019-1** trazendo a seguinte proposta de encaminhamento:

3.1 – Nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil, Lei Federal n. 13.105/2015, aplicado subsidiariamente por determinação do art. 70 da Lei Complementar Estadual n. 621/12, Lei Orgânica do TCEES, extinguir o processo sem resolução de mérito considerando a perda do interesse processual.

3.2–Nos termos do art. 330, IV, da Res. 261/13, Regimento Interno do TCEES, o arquivamento dos presentes autos.

O Ministério Público de Contas por meio do **Parecer 06419/2019-9** também entendeu pela extinção do feito sem resolução de mérito.

É o relatório. Passo a fundamentar.

V O T O

2. DA FUNDAMENTAÇÃO:

A Área Técnica por meio da **Instrução Técnica Conclusiva 05396/2019-1** assim se posicionou, *litteris*:

Das informações prestadas o que se verifica é a ausência de interesse processual, dada a revogação do objeto de análise.

Na doutrina processualista civil, interesse processual é composto pelo binômio necessidade-adequação. Nos dizeres de Daniel Amorim:

Haverá necessidade sempre que o autor não puder obter o bem da vida pretendido sem a devida intervenção do Poder Judiciário. Em regra, havendo a lesão ou ameaça de lesão a direito, consubstanciada na lide tradicional, haverá interesse de agir, porque, ainda que exista a possibilidade de obtenção do bem da vida por meios alternativos de solução de conflitos, ninguém é obrigado a solucionar seus conflitos de interesse por essas vias alternativas. Na jurisdição voluntária há lide presumida, conforme analisado no Capítulo 1, item 1.7.2.3, decorrendo a necessidade da própria previsão legal que obriga as partes à intervenção jurisdicional.

Por adequação se entende que o pedido formulado pelo autor deve ser apto a resolver o conflito de interesses apresentado na petição inicial. Sendo a lide consubstanciada numa resistência à pretensão de obtenção de um bem da vida, cabe ao autor requerer uma prestação jurisdicional que seja apta a afastar essa resistência, com isso liberando seu caminho para a obtenção do bem da vida pretendido.

Em sentido semelhante tem-se o ensinamento de Marcus Correia:

O interesse de agir deve ser vislumbrado sob duas óticas. Somente tem interesse de agir aquele que ajuíza demanda útil ou necessária e aquele que o faz utilizando-se do meio adequado. Assim, “essa condição da ação assenta-se na premissa de que, tendo embora o Estado o interesse no exercício da jurisdição (função indispensável para manter a paz e ordem na sociedade), não lhe convém acionar o aparato judiciário sem que dessa atividade se possa extrair algum resultado útil. É preciso, pois, sob esse prisma, que, em cada caso concreto, a prestação jurisdicional solicitada seja necessária e adequada”.

Transportando os institutos do interesse de agir, adequação e necessidade, para os processos perante o Tribunal de Contas pode-se traduzir que: adequação refere-se ao rito ou instrumento adequado para o interesse, a título de exemplo, seria inadequado um processo de consulta para analisar um desvio de recursos públicos. Já a necessidade refere-se ao fundamento pelo qual o Tribunal de Contas será movimentado, assim, a título de exemplo, há necessidade de instauração de tomada de contas especial, quando verificada a omissão na prestação de contas.

Conforme dito anteriormente, **as causas motoras para a instauração do presente processo não mais subsistem, razões pelas quais, não há interesse processual.**

Fredie Didier Jr., ao tratar da falta de interesse processual, afirma que sem interesse fala-se em perda do objeto da causa. Segue transcrição:

É por isso que se afirma, com razão, que há falta de interesse processual quando não mais for possível a obtenção daquele resultado almejado – fala-se em “perda do objeto” da causa. É o que acontece, p. ex., quando o cumprimento da obrigação se deu antes da citação do réu – se o adimplemento se deu após a citação, o caso não é de perda do objeto (falta de interesse), mas de reconhecimento da procedência do pedido (art. 269, II, CPC-73).

Em que pese as diferenças entre o Direito Processual Civil e os processos que tramitam nesta Corte de Contas, aos quais se aplicam o Código de Processo Civil de forma subsidiária, conforme artigo 70 da Lei Complementar nº 621/2012, **entende-se que a perda**

do objeto resta configurada na ausência de necessidade de se proceder qualquer ato fiscalizatório.

Ausência de necessidade, considerando que os indícios de irregularidades, apontados na peça inicial, já não subsistem.

O artigo 330, inciso III do Regimento Interno deste Tribunal afirma que o processo será arquivado no caso de decisão terminativa por ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

Após todo o explanado, verificando a jurisprudência desta Corte, tem-se o Acórdão 01893/2018-6 –PRIMEIRA CÂMARA, em que se decidiu pela perda do objeto nos moldes do CPC/2015, considerando que antes da concessão da medida cautelar, o procedimento fora anulado.

Também se tem o ACÓRDÃO TC-1558/2018 –SEGUNDA CÂMARA, em que se concedeu a medida cautelar e após anulação do certame, a Corte deliberou pela aplicação do CPC/2015, a meu ver, por não considerar ter ocorrido o saneamento da irregularidade, mas somente a anulação do certame.

No ACÓRDÃO TC-1192/2018–PRIMEIRA CÂMARA, antes da concessão da medida cautelar o certame foi considerado fracassado, de modo que se deliberou pela ausência de interesse processual, na forma do CPC/2015.

Desta feita sugere-se a extinção do processo sem julgamento de mérito à luz do art. 330, III RITCEES c/c art. 485, inciso VI e §3º do Código de Processo Civil de 2015, por ausência dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, bem como interesse de agir.

Pois bem, pelo exposto acima nota-se a presença de fundamentação idônea para extinguir o presente processo sem resolução de mérito, em razão da revogação do certame licitatório em exame no dia 02/12/2019, tendo sido publicada no Diário Oficial dos Poderes do Estado no dia 03/12/2019.

A justificativa regimental para tal extinção encontra-se no § 6º, artigo 307 do Regimento Interno do TCEES, haja vista a ocorrência da perda superveniente do objeto, antes da concessão da medida cautelar, for sanada as irregularidades questionadas.

A Instrução Técnica Conclusiva citada menciona julgados desta Corte de Contas que considerou a revogação do certame licitatório como motivo hábil a ocasionar a extinção sem resolução de mérito de representação (Acórdão TC-01893/2018- Primeira Câmara; Acórdão 1558/2018- Segunda Câmara; Acórdão 1558/2018- Segunda Câmara e Acórdão TC 1192/2018- Primeira Câmara).

Pelas razões expendidas, constato que o certame em apreço foi revogado antes da concessão da medida cautelar, motivo pelo qual adoto as razões acima expendidas por entender, de igual modo, **que a presente representação deva ser extinta sem resolução de mérito, com base no art. 307, § 6º do Regimento Interno desta Corte c/c com o art. 70, da Lei Complementar Estadual nº 621/2012 e o art. 485, VI e § 3º, do Código de Processo Civil – CPC.**

Posto isto, diante da fundamentação acima, acompanho o entendimento firmado pela Área Técnica, com a anuência do Ministério Público de Contas, e decido pela extinção do processo sem resolução de mérito, haja vista a perda superveniente do objeto impugnado, nos termos do art. 307, § 6º do RITCEES.

3. DOS DISPOSITIVOS:

Por todo o exposto, acompanhando o entendimento da área técnica e do Ministério Público de Contas, **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte proposta de deliberação que submeto à consideração.

LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA
Conselheiro Relator

1. ACÓRDÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão do **Plenário**, ante as razões expostas pelo relator, em:

1.1. EXTINGUIR O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, visto que houve a perda superveniente do objeto impugnado, nos termos do art. 307, § 6º, do RITCEES c/c o art. 485, VI e § 3º, do CPC;

1.2. DAR CIÊNCIA a Representante, dos termos desta decisão, na forma do § 7º, do art. 307, do Regimento Interno - Resolução TC 261/2013, **ARQUIVANDO-SE** os presentes autos após o trânsito em julgado.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 03/03/2020 – 5ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun (presidente), Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha (relator), Domingos Augusto Taufner, Sérgio Manoel Nader Borges e Rodrigo Coelho do Carmo.

4.2. Conselheira Substituta: Márcia Jaccoud Freitas (em substituição).

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Presidente

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Relator

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRA SUBSTITUTA MÁRCIA JACCOUD FREITAS

Em substituição

Fui presente:

LUIZ HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Procurador-geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-geral das sessões