



Decisão 00552/2022-3 - 1ª Câmara

Produzido em fase anterior ao julgamento

Processo: 00563/2022-7

Classificação: Agravo

UG: PMSJC - Prefeitura Municipal de São José do Calçado

Relator: Rodrigo Coelho do Carmo

Interessado: WORK TEMPORARY SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA, ANTONIO COIMBRA DE ALMEIDA, CLAUDIO ROBERTO CANOVA, PATRICK DA CUNHA FARIA, CIS CENTRO INTEGRADO DE SAUDE BOM JESUS LTDA

Recorrente: MEDTRAB MEDICINA E SEGURANCA DO TRABALHO LTDA

Procuradores: BRYSA VALERIA LOPES DE OLIVEIRA ARAUJO (OAB: 29112-DF), LEONARDO DA SILVA LOPES (OAB: 28526-ES), GREGORIO RIBEIRO DA SILVA (OAB: 16046-ES), ALTAMIRO THADEU FRONTINO SOBREIRO (OAB: 15786-ES)

DIREITO PROCESSUAL – AGRAVO – EFEITO SUSPENSIVO.

1. A atribuição de efeito suspensivo ao Agravo exige a comprovação da existência de risco de lesão grave e de difícil reparação, de forma a observar os pressupostos previstos no art. 170, § 1º da LC 621/2012 e no art. 416 do RITCEES.

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO:

I – RELATÓRIO

Cuidam os autos de Agravo interposto pela empresa MEDTRAB MEDICINA E SEGURANÇA DO TRABALHO LTDA, com pedido de efeito suspensivo, em face da Decisão 3840/2021 – Primeira Câmara, proferida nos autos do Processo TC 5715/2021, que deferiu a medida cautelar pleiteada para suspender o Pregão

Presencial por Registro de Preços nº 029/2021, com fulcro no art. 376 do RITCEES. O certame, deflagrado pela Prefeitura Municipal de São José do Calçado, se destina à contratação de empresa prestadora de “serviços de medicina do trabalho com equipe multidisciplinar”.

1. DECISÃO TC-3840/2021-6:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **DECIDEM** os senhores Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão da Primeira Câmara, ante as razões expostas pela relatora, em:

1.1. DEFERIR a medida cautelar, visto que restaram demonstrados os requisitos do artigo 376 do RITCEES, no sentido de **suspender o procedimento licitatório, Pregão Presencial 029/2021 – Registro de Preços (processo administrativo 4052/2021)**, da Prefeitura Municipal de São José do Calçado, bem como seus reflexos, até decisão de mérito sobre a questão suscitada, com fulcro no art. 288, XI do Regimento deste TCEES.

1.2. SUBMETER os presentes autos ao rito sumário, conforme o art. 306 do RITCEES;

1.3. NOTIFICAR os senhores **Antônio Coimbra Almeida** - Prefeito Municipal, **Cláudio Roberto Canova** - Secretário Municipal de Administração e **Patrik da Cunha Faria** - Presidente da Comissão Permanente de Licitação, para que apresentem as justificativas e esclarecimentos necessários em face da representação, bem como, carrie aos autos cópia integral do processo administrativo, onde se materializou os atos do Pregão Presencial 029/2021, no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do art. 63, III da Lei 621/12 c/c 358, III da Res. 261/13;

1.4. ENCAMINHAR à Secretaria Geral das Sessões para as comunicações devidas, via comunicação eletrônica, promovendo-se todos os demais impulsos necessários;

1.5. DAR CIÊNCIA, concomitantemente, desta decisão aos signatários das representações, conforme art. 125, § 6º, da LC 621/2012;

1.6. RESSALTAR que o não atendimento desta solicitação poderá implicar a aplicação de sanção de multa, conforme disposto nos artigos 135, § 2º, da LC 621/12 e 391 do RITCEES;

1.7. ENCAMINHAR, à Área Técnica para manifestação, após apresentação da defesa, conforme disposto no art. 309 do RITCEES;

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 01/12/2021 - 55ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Sérgio Aboudib Ferreira Pinto (presidente/relator), Sebastião Carlos Ranna de Macedo e Rodrigo Coelho do Carmo.

Recebidos os autos, foram estes encaminhados à Secretaria Geral das Sessões – SGS para certificação acerca da tempestividade recursal, que se manifestou por ocasião do Despacho nº 2516/2021 (evento 14), informando que a interposição do recurso foi tempestiva.

Considerando que o presente agravo versa acerca da mesma decisão recorrida no bojo dos autos dos Processos TC 7990/2021, 7992/2021 e 7995/2021, cuja deliberação sobre o efeito suspensivo pleiteado foi feita por meio da Decisão

Moocrática 23/2022, e trazem razões recursais semelhantes, caracterizando a conexão entre si (art. 277 do RITCEES), os presentes autos serão apensados àqueles, de modo que terão sua instrução e deliberação nestes autos, conjuntamente, a fim de evitar decisões conflitantes entre si.

É o que importa relatar.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.1) Sobre os pressupostos recursais.

No que tange à admissibilidade do Agravo, verifica-se que a parte possui interesse e legitimidade, além de a petição atender aos requisitos legais.

Quanto à tempestividade, verifica-se que o Despacho 2516/2021 da SGS a certifica nestes autos, haja vista que a juntada dos termos de notificação aos Recorrentes acerca da Decisão 3840/2021 aos autos do Processo TC 5715/2021 ocorreu em 18/01/2022, tendo sido esta disponibilizada no Diário Oficial do TCEES em 06/12/2021, considerando-se publicada em 07/12/2021, de forma eu a interposição do recurso, que se deu em 17/01/2021, observou o prazo de 10 dias fixado pelo art. 169 da Lei Complementar nº 621/2012.

Quanto ao cabimento, o art. 169 da Lei Complementar 621/2012¹ preceitua ser cabível Agravo contra decisões interlocutórias e terminativas em processos de prestação ou tomada de contas. Ademais, o art. 381 do RITCEES estabelece o agravo como recurso cabível em face da decisão que deferir ou indeferir a medida cautelar, como é o caso dos autos, de forma que a via recursal eleita é adequada.

Verifica-se, ainda, que os autos observam os requisitos legais de admissibilidade específicos do Agravo, firmados no art. 419 do RITCEES, pelo que os conheço.

¹ Art. 169. Das decisões interlocutórias e terminativas caberá agravo formulado uma só vez, por escrito, no prazo de dez dias contado da data da ciência da decisão, na forma estabelecida no Regimento Interno.

II.2) Do pedido de efeito suspensivo.

A Recorrente interpôs o presente Agravo contendo requerimento de atribuição de efeito suspensivo, motivo que, antes da análise de mérito, torna-se necessária a análise e deliberação sobre o pleito.

O art. 170 da Lei Complementar nº 621/2012 estabelece a possibilidade de concessão de efeito suspensivo ao agravo, reproduzida no art. 416 do RITCEES, nos seguintes termos:

Art. 170. A petição de agravo será dirigida diretamente ao Relator e conterá a exposição do fato e do direito e as razões de reforma da decisão.
§ 1º Nos casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, poderá ser conferido efeito suspensivo ao agravo pelo Relator, ou pelo Presidente do Tribunal de Contas na hipótese do artigo 127 desta Lei Complementar, ad referendum da Câmara ou do Plenário, na primeira sessão subsequente, observada a competência originária.

Em síntese, a Recorrente suscitou que a relevância da concessão de efeito suspensivo se ampararia no argumento de que as premissas nas quais se sustentou a decisão recorrida para deferir a medida cautelar não existiriam, uma vez que ausente o *fumus boni iuris* e presente o *periculum in mora* reverso. Nesse contexto, traz a Recorrente que, diante da carência do pressuposto autorizador da cautelar consubstanciado no *fumus boni iuris* e, em contrapartida, da caracterização do potencial danoso da própria decisão, deveria ser atribuído efeito suspensivo ao recurso, a fim de suspender os efeitos da decisão recorrida.

Alegou a existência de erro na premissa por parte da Representante quanto à alegação de exigência de restrições excessivas em fase de habilitação, sob o argumento de que o edital em discussão teria exigido dos licitantes na fase de habilitação apenas os documentos a seguir elencados, em consonância com o art. 30 da Lei 8.666/93, de forma que a alegação de restrição à competitividade não seria verdadeira:

- i) registro ou inscrição da empresa no CRM – Conselho Regional de Medicina de sua região (17.1.1);

- ii) atestado de capacidade técnica, no mínimo um, registrado no Conselho Regional de Administração do estado de origem da empresa, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando a aptidão da empresa licitante na execução de serviços compatíveis com o objeto da licitação, em características, quantidades e prazo, que permita a avaliação da capacidade de atendimento (17.1.2);
- iii) comprovação de possuir, na condição de sócio (Contrato Social), empregado (CTPS), prestador de serviço (Contrato de Prestação de Serviço ou de Trabalho) ou declaração de contratação futura qualificando o profissional, com toda identificação pertinente do mesmo, assinada tanto pela empresa como pelo profissional indicado, aceitando sua indicação, dos seguintes profissionais, um médico(a) do trabalho; um engenheiro (a) de segurança do trabalho; um técnico(a) em segurança do trabalho; um enfermeiro(a) do trabalho; um técnico(a) em enfermagem do trabalho; um fonoaudiólogo(a); um fisioterapeuta; um psicólogo(a) e um administrador(a), todos profissionais deverão estar devidamente registrados nos seus conselhos de classe, exceto o técnico(a) de segurança do trabalho que deverá apresentar registro no MTE (17.1.3).

Reforçou que teria havido equívoco pela unidade técnica e, por conseguinte, pelo Relator, que anuiu com o referido posicionamento, acerca da compreensão de que os excessos de atestados alegados seriam também para a fase habilitatória, quando são, na verdade, apenas para a licitante vencedora, por ocasião da assinatura do contrato, os quais seriam condizentes com os serviços a serem contratados e estaria amparado em jurisprudência do TCU, que também as teria feito em uma licitação, quais sejam:

- i) Cadastro da empresa no CNES (17.2.1);
- ii) Registro ou inscrição da empresa no Conselho Regional de Psicologia do estado de origem da empresa (17.2.2);
- iii) Registro ou inscrição da empresa no Conselho Regional de Enfermagem do estado de origem da empresa (17.2.3);
- iv) Registro ou inscrição da empresa no Conselho Regional de Fisioterapia e (17.2.4);
- v) Terapia Ocupacional do estado de origem da empresa (17.2.5);
- vi) Comprovação da empresa de possuir Sesmt com Status de declarado na Secretaria de Inspeção do Trabalho – SIT (Sistema Sesmt – Internet) (17.2.6);
- vii) Alvará Sanitário, de Funcionamento e Localização da cidade sede da empresa

(17.2.7);

viii) Registro ou inscrição da empresa no Conselho Regional de Administração do estado de origem da empresa (17.2.8);

ix) Registro ou inscrição da empresa no Conselho Regional de Fonoaudiologia do estado de origem da empresa (17.2.9);

x) Registro ou inscrição da empresa no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do estado de origem da empresa (17.2.10);

xi) Atestado de Capacidade Técnica, no mínimo um, devidamente registrado no Conselho Regional de Administração do estado de origem da empresa, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando a aptidão da empresa licitante na execução de serviços compatíveis com o objeto da licitação, em características, quantidades e prazo, que permita a avaliação da capacidade de atendimento, devidamente acompanhado de Atestado de Responsabilidade Técnico do administrador, registrado no CRA (17.2.11).

xii) Caso os atestados já tenham sido entregues na habilitação, estão dispensados para assinatura do contrato (17.2.11.1).

Assim, concluiu que não restava evidenciada nos autos a caracterização do *fumus bom iuris*.

Em outro ponto, aduziu que a contratação se prestaria ao cumprimento do Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) firmado entre a Municipalidade e o Ministério Público Estadual nos autos de um inquérito civil, em que assumiu o compromisso de cumprir o Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional – PCMSO, relativo à realização obrigatória de exames médicos prescritos na Norma Regulamentadora nº 7, subitem 7.4.1, alíneas a, b, e, d e e, por força do art. 157, I, da CLT, e do art. 7º, XXII, da CF/88, o que não teria sido feito pelo Município, de forma que lhe teria sido concedido novo prazo.

Assim, aduziu o *periculum in mora* reverso, considerando que a concessão da medida cautelar obstaría o cumprimento do mencionado TAC, em razão do que poderiam os responsáveis suportar eventuais sanções e perpetuar a desobediência ao comando constitucional que assegura a observância de normas mínimas de saúde e segurança do trabalho, além, ainda, de acarretar dano injustificado ao erário municipal, bem como diante do fato de que já teria ocorrido a celebração do contrato

na ocasião do deferimento da medida excepcional, através da Decisão 3840/2021 - 1ª Câmara, de modo que restaria obstada a execução contratual.

Ao final, pleiteou a concessão do efeito suspensivo ante a suposta descaracterização do *fumus boni iuris* e a presença do *periculum in mora* reverso.

Em que pese o reconhecimento acerca da relevância dos argumentos trazidos nas razões recursais, estes guardam relação com o mérito do presente recurso, que será alvo de análise no momento oportuno.

Ademais, a despeito das razões recursais, não se verifica nos autos a demonstração pelo Recorrente dos pressupostos previstos no art. 170, § 1º da LC 621/2012 e no art. 416 do RITCEES, haja vista a ausência de argumentos de fato e de direito suficientes à comprovação da existência de risco de lesão grave e de difícil reparação capaz de impor a necessidade da atribuição de efeito suspensivo à Decisão 3840/2021, concessora da medida cautelar.

A assertiva retro encontra robustez na medida em que se constata que os aspectos técnicos suscitados nas razões recursais já foram em parte, ainda que de maneira precária, própria dos contornos da cautelar, analisados pela unidade técnica competente desta Corte de Contas, cujos argumentos subsidiaram a decisão ora repudiada.

Somado à prévia existência de apreciação do *fumus boni iuris*, tendo-se concluído por sua evidenciação preambular, sobreveio como elemento inovador nas razões recursais a alegação da existência do *periculum in mora* reverso, sob o argumento de que a manutenção da suspensão do certame traria prejuízo ao erário municipal, haja vista a perpetuação do descumprimento de comando constitucional a que se comprometeram a ajustar por meio de TAC firmado com MPES, além de que o contrato já estaria firmado no momento em que foi deferida a cautelar, causando prejuízo à execução contratual.

Ocorre que, a despeito do TAC referenciado e da celebração do contrato, uma vez constatada a presença de vícios no certame em discussão, não resta alternativa a este órgão de controle senão a de atuar com vistas a, aí sim, coibir possível dano ao

erário municipal, no estrito exercício de suas competências (art. 1º da LC 621/2012). A necessidade de cumprimento do referenciado TAC ou da execução contratual não podem ser opostas como argumentos para o descumprimento de outra norma, tal como pretende a Recorrente ao se valer deste para alicerçar o alegado *periculum in mora* reverso.

Notadamente, cumpre repisar que a tutela de urgência concedida nos autos de piso tem por desígnio assegurar efetividade à decisão que resultar do julgamento do processo principal. Assim, não possui o condão de ser satisfativa, de modo que é imprescindível a deliberação de mérito para obtenção ou não do objetivo almejado.

Lado outro, após análise dos requisitos ensejadores da medida excepcional (*fumus boni iuris e periculum in mora*), a concessão de contracautela, conforme pleiteia a Recorrente, necessita de efetiva demonstração da existência de risco de lesão grave e de difícil reparação, o que não ocorreu na hipótese em questão.

Nesse caminhar, a Lei Orgânica deste Tribunal e o seu Regimento Interno estabelecem como regra para o Agravo a não existência de efeito suspensivo. Logo, a atribuição do efeito suspensivo pelo Relator configura hipótese excepcional, só admissível se satisfeitos, cabalmente, os pressupostos normativos, o que não se revela no caso na situação sob exame.

Por todo o exposto, entendo pela não atribuição do efeito suspensivo pleiteado, haja vista a ausência de elementos capazes de alicerçar a medida excepcional.

III - CONCLUSÃO

Diante do exposto, VOTO no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte minuta de DECISÃO que submeto à sua consideração.

RODRIGO COELHO DO CARMO
Conselheiro Relator

1. DECISÃO TC-0552/2022-3

Vistos, relatados e discutidos os autos, **DECIDEM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão da Primeira Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em:

1.1. CONHECER o presente expediente recursal, eis que presentes os pressupostos recursais;

1.2. NEGAR a atribuição de efeito suspensivo ao Agravo, ante a ausência de caracterização dos requisitos exigidos no art. 170, §1º da LC 621/2012 c/c art. 416 do RITCEES;

1.3. DAR CIÊNCIA aos interessados da presente decisão;

1.4. ENCAMINHAR os autos ao Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas – NCR para análise do mérito recursal.

2. Unânime

3. Data da Sessão: 18/02/2022 – 6ª Sessão Ordinária da 1ª CÂMARA

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Sebastião Carlos Ranna de Macedo (presidente), Rodrigo Coelho do Carmo (relator) e Sérgio Aboudib Ferreira Pinto.

5. Membro do Ministério Público de Contas: Procurador de contas em substituição ao procurador-geral Heron Carlos Gomes de Oliveira.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Presidente