



Decisão 01185/2022-9 - 1ª Câmara

Produzido em fase anterior ao julgamento

Processo: 07842/2021-8

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

UG: PMPK - Prefeitura Municipal de Presidente Kennedy

Relator: Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Interessado: DORLEI FONTOA DA CRUZ, JOSE TADEU DA SILVA, MEZAQUE DA SILVA
JOSE RODRIGUES

Representante: ED TECNOLOGIA EIRELI

**REPRESENTAÇÃO – LICITAÇÃO – CLÁUSULAS
RESTRITIVAS – SISTEMA DE
VIDEOMONITORAMENTO – CONCESSÃO DA
MEDIDA CAUTELAR – RATIFICAR DECISÃO
MONOCRÁTICA 334/2022-1.**

**O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE
MACEDO:**

1 RELATÓRIO

Versam os presentes autos sobre **Representação** apresentada pela sociedade empresária ED Tecnologia Eireli ME, com pedido de medida cautelar, em face do **Município de Presidente Kennedy**, por supostas irregularidades no **Edital do Pregão Eletrônico nº 066/2021**, cujo objeto é a *implantação de sistema de videomonitoramento de segurança pública e trânsito no município de Presidente Kennedy, através de imagens/dados coletados por câmeras de segurança em*

pontos estratégicos, com o fornecimento de todos os equipamentos, softwares, infraestrutura de redes, base de operação, suporte e assistência técnica da solução.

Informa a Representante que o Edital do Pregão Eletrônico nº 066/2021 encontra-se eivado de vícios graves e flagrantes ilegalidades que inviabilizam o prosseguimento do certame, quais sejam:

1 – Existência de exigências abusivas e restritivas dispostas nos itens 16.6.4.e.16.6.4.1 do edital e itens 4.2.1, 9.1.1, “g”, 11.2.1 e 12.5.7, “c” do Termo de Referência:

item 16.6.4 - A licitante deverá apresentar contrato e/ou autorização com a concessionária de energia elétrica para lançar cabos em postes localizados em vias públicas do município. O atendimento desta cláusula deverá ser comprovado através de apresentação de cópia autenticada.

item 16.6.4.1 - Caso a licitante opte por subcontratar a rede de transmissão de dados, a empresa subcontratada deverá apresentar contrato e/ou autorização com a concessionária de energia elétrica para lançar cabos em postes localizados em vias públicas. O atendimento desta cláusula deverá ser comprovado através de apresentação de cópia autenticada

item 4.2.1 do Termo de Referência –

"... o meio de transmissão de dados deverá ser realizado preferencialmente através de linha privativa e dedicada, com utilização de fibra óptica, tendo em vista que a fibra é totalmente imune a interferências eletromagnéticas, o que significa que os dados não serão corrompidos durante a transmissão."

" ... a empresa vencedora do certame poderá utilizar rádio licenciado (frequência fechada), ou seja, não serão permitidos equipamentos que operem nas faixas de espectro livre de licenciamento de domínio público (ex.: faixas ISM: 902 MHz a 928 MHz, 2.400 GHz a 2.483,5 GHz e 5.725 GHz a 5.850 GHz), a fim de evitar possíveis interferências causadas por rádios de provedores de internet locais e a perda de dados durante a transmissão. A última milha também deverá ser rádio licenciado"

item 9.1.1 alínea “g” do Termo de Referência -

"CONTRATADA deverá possuir contrato e/ou autorização com a concessionária de energia elétrica para lançar cabos em postes localizados em vias públicas do município, a fim de evitar cortes causado por ancoragem de cabos de forma clandestinas"

item 11.2.1 do Termo de Referência - *estipula prazo de 2 horas para atendimento inicial e 4 para solução total do problema. Apenas empresa que tiver sede no município poderá atender no prazo previsto, sendo que, nesse caso, a maioria dos chamados possuem SLA crítica*

Item 12.5.7, "c" do Termo de Referência – exige a apresentação de planilha "com todos os equipamentos e softwares indicando MARCA e MODELO de todos os itens"

2 - Da existência de itens flagrantemente direcionados para um único fabricante

As especificações técnicas contidas nas alíneas " e" e " f" do item 4.3.1.1 do Termo de Referência referentes, respectivamente, ao servidor e software - Gerência e Gravação são cópias dos manuais do software DIGIFORT 7.2.0.

3 - Da impossibilidade de elaboração das propostas

Absoluta ausência de informações ou informações conflitantes e incongruentes que guardam relação direta com o valor da proposta e com a execução do contrato, dificultando e, na maioria dos casos, inviabilizando a sua elaboração, verificado em diversos itens do edital.

4 - Da ausência de exigências imprescindíveis

- Não exige balanço e demonstrações contábeis, índices, capital social ou patrimônio líquido mínimo ou garantia.
- Exigência de apenas 01 (um) profissional pertencente ao quadro de funcionários da empresa, envolvidos no projeto com certificados, dentro da validade e atualizados das normas: NR10 -Segurança em instalações e serviços em eletricidade e NR35 -Trabalho em altura (item 16.6.1);
- Exigência apenas das certificações NR10 e NR35, silenciando sobre a NR12 -Normas de Segurança para Operação de Elevadores, Guindastes, Transportadores Industriais e Máquinas Transportadoras, necessária para a utilização de caminhão munck.

5. Dos vícios referentes à prova de conceito técnico-operacional

O item 13 do edital e 15 do Termo de Referência preveem a realização de prova de conceito técnico-operacional a ser realizada pela licitante classificada em primeiro lugar. Observa-se a descrição dos equipamentos que

deverão ser instalados, bem como os locais de instalação. Contudo, o edital silencia sobre as funcionalidades que deverão ser comprovadas e avaliadas pelo Município. Não se sabe, exatamente, o que será considerado pelo órgão licitante para definir a aprovação ou não da licitante. Também o edital não informa se já existe poste instalado para a prova de conceito.

Consta dos itens 13.8.3 do edital e 15.6.3 do Termo de Referência, - videomonitoramento, a previsão de que "A PROPONENTE deverá instalar 02 (duas) CÂMERA IP BULLET (FIXA) (2 faixas de tráfego - mão e contra-mão) na Rodovia ES 162, próximo DPM (21° 5'56.03"5 / 41° 2'37.55"0) ... ". Aparentemente, o edital se equivoca e confunde itens que se tratam de LPR - faixas de tráfego, mão e contra-mão.

Já os itens 13.9.2 do edital e 15.7.2 do Termo de Referência mencionam a instalação de "1 (uma) Estação de Operação" e "1 (uma) Estação de Processamento para registro e processamento das passagens do período de testes." Ocorre que, em momento algum, se encontra no edital qualquer menção a tais equipamentos, que apenas aparecem nestes dois itens o edital, mas não fazem parte do escopo do objeto.

Por fim, requer a Representante a suspensão cautelar do Pregão Eletrônico Nº 066/2021 promovido pelo Município de Presidente Kennedy, até análise definitiva desta Corte de Contas.

Inicialmente, procedi ao exame dos requisitos de admissibilidade e decidi pelo conhecimento da representação, e determinei a **notificação** dos senhores **Dorlei Fontão da Cruz** – Prefeito Municipal; **José Tadeu da Silva** – Secretário Municipal de Segurança Pública e **Mezaque da Silva Jose Rodrigues** - Pregoeiro, para que prestassem as informações necessárias em face da presente Representação, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do §1º do art. 307 do RITCEES (**Decisão Monocrática 1075/2021** - doc. 06).

Devidamente notificados, os gestores apresentaram suas justificativas e Peças Complementares (Resposta de Comunicação **1542/2021**, **1545/2021** e

Defesa/Justificativa 1478/2021, 1519/2021 – docs. 11, 15, 16, 19 e Peças Complementares – docs. 12 a 14, 17, 20).

Os autos foram encaminhados ao NOF - Núcleo de Outras Fiscalizações para análise. Mediante a **Manifestação Técnica de Cautelar 0011/2022-1** (doc. 25), a área técnica opinou pelo indeferimento da cautelar, tendo em vista a inexistência de *periculum in mora*, **não sendo analisado, naquele momento, o *fumus boni iuris***.

Foi proferida **Decisão 00471/2022-3** (doc. 28), na forma do **Voto do Relator 00651/2022-1** (doc.27), indeferindo a medida cautelar no processo por não haver pressupostos para a sua concessão, passando os autos a tramitar sob o **rito ordinário** para a análise do mérito, sendo dela notificados os gestores e determinada a notificação do Pregoeiro Oficial da Prefeitura Municipal de Presidente Kennedy para que informasse quais providências foram efetivamente adotadas quanto às supostas irregularidades dos presentes autos, remetendo a essa Corte o Edital retificado, bem como o novo Termo de Referência.

Após, os autos retornaram para a equipe técnica para regular instrução, com tramitação preferencial, de acordo com o artigo 264, inciso IV, da Resolução TC 261/2013.

Foram juntadas novas informações e documentos através das Respostas de Comunicação 00292/2022-1 e 00290/2022-1 (docs. 42 e 45) e documentos complementares (docs. 43, 44 e 46), nos quais se informava que já haviam feitas as retificações no Termo de Referência, contudo, ainda não tinha havido tempo hábil para providenciar a republicação do edital, razão pela qual posteriormente ele seria encaminhado a esta Corte.

Foi juntada ainda a Resposta de Comunicação 00299/2022-1 (doc. 47) e documentos complementares (docs. 48 a 51), informando que houve a republicação do Edital de Pregão Eletrônico nº 066/2021, no dia 17/03/2022, com as alterações trazidas no novo Termo de Referência.

Após, os autos foram remetidos para o Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo, Remessa 05076/2022-4, que se manifestou ciente e pela ausência

de interposição de recurso, na lavra do Procurador de Contas Luciano Vieira (Ciência 01397/2022-7).

Foi, ainda, juntada a Resposta de Comunicação 00323/2022-1 (doc. 57) e documentos complementares (docs. 58 e 59).

Foram os autos encaminhados para o Núcleo de Controle Externo de Outras Fiscalizações (NOF), para a devida instrução, em atendimento à Decisão 00471/2022-3 - 1ª Câmara (doc. 28) que implementou sua análise na **Manifestação Técnica de Cautelar 00049/2022-8** (doc. 62).

Proferi **Decisão Monocrática 334/2022-1** (doc. 64) acolhendo a proposta da área técnica e concedi a medida cautelar, eis que presentes os requisitos autorizadores.

É o relatório.

2 FUNDAMENTAÇÃO

Compete ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, diante de eventual ilegalidade, a adoção de providências para o fiel cumprimento da lei, bem como a sustação de ato impugnado.

O art. 124, *caput* e o parágrafo único da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo descreve que no início ou no curso de qualquer processo, havendo fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e de risco de ineficácia da decisão de mérito, esta Corte de Contas poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares. Inclusive, em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator.

A análise do substrato conceitual do deferimento da medida cautelar está relacionada aos requisitos que a doutrina denomina como *fumus boni juris* e o *periculum in mora*, indispensáveis para concessão de liminar nesta espécie de procedimento.

Neste sentido **acolho a fundamentação da Manifestação Técnica de Cautelar 00049/2022-8** (doc. 62), exarada pelo Núcleo de Controle Externo de Outras Fiscalizações, nos seguintes termos:

“[...]”

2. ANÁLISE

Cumpre-nos esclarecer que a MTC 11/2022-1 (peça 25), que sugeriu o indeferimento da medida cautelar pleiteada, se baseou na inexistência de *periculum in mora*, haja vista que a Administração suspendeu o certame licitatório em apreço para a correção de impropriedades detectadas em sede administrativa.

Com o retorno dos autos ao NOF para a regular instrução, verificou-se a necessidade de reavaliar a concessão ou não de medida cautelar. Nesse sentido, segue a análise.

Inicialmente, cabe esclarecer quais são os pressupostos de concessão da medida cautelar, que estão previstos no artigo 376 do RITCEES, conforme transcrição abaixo:

Art. 376. No início ou no curso de qualquer processo, o Tribunal poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares, observado o rito sumário previsto nos arts. 306 a 312 deste Regimento, desde que presentes os seguintes requisitos:

I - fundado receio de grave ofensa ao interesse público; e II - risco de ineficácia da decisão de mérito.

O inciso I trata do *fumus boni iuris*, comumente denominado pela doutrina de fumaça do bom direito, definido como juízo de probabilidade da existência do direito. Esse é o entendimento de Marinoni e Arenhart:

Para obter a tutela cautelar, o autor deve convencer o juiz de que a tutela do direito provavelmente lhe será concedida. A admissão de uma convicção de verossimilhança, como suficiente à concessão da tutela cautelar, decorre do perigo de dano e da conseqüente situação de urgência, a impor solução e tutela jurisdicional imediatas.

A tutela cautelar é incompatível com o aprofundamento do contraditório e da convicção judicial, uma vez que estes demandam porção de tempo que impede a concessão da tutela de modo urgente.

Já o inciso II trata do *periculum in mora*, definido pela doutrina como a irreversibilidade da situação em face da futura resolução de mérito. São os entendimentos de Alexandre Freitas Câmara:

Como dito anteriormente, o *fumus boni iuris* não é requisito suficiente para a concessão da medida cautelar. Outro requisito é exigido, e a ele se dá, tradicionalmente, o nome de *periculum in mora* (ou seja, perigo na demora). Isto porque, como sabido, a tutela jurisdicional cautelar e modalidade de tutela de urgência, destinada a proteger a efetividade de um futuro provimento jurisdicional, que está diante da iminência de não alcançar os resultados práticos dele esperados. E esta situação de perigo iminente que recebe o nome de *periculum in mora*, sendo sua presença necessária para que a tutela cautelar possa ser prestada pelo Estado-Juiz. (...)

Assim sendo, toda vez que houver fundado receio de que a efetividade de um processo venha a sofrer dano irreparável, ou de difícil reparação, em razão do tempo necessário para que possa ser entregue a tutela jurisdicional nele buscada, estará presente o requisito do *periculum in mora*, exigido para a concessão da tutela jurisdicional cautelar.

Deste modo, prossegue-se com a análise quanto a presença dos pressupostos cautelares em decorrência das supostas irregularidades apontadas pela empresa representante.

Pois bem, a presente representação traz, sucintamente, as seguintes alegações:

1. Existência de exigências abusivas e restritivas dispostas nos itens 16.6.4 e 16.6.4.1 do Edital e itens 4.2.1, 9.1.1, “g”, 11.2.1 e 12.5.7, “c” do Termo de Referência;
2. Existência de itens flagrantemente direcionados para único fabricante, pois as especificações técnicas contidas nas alíneas “e” e “f” do item 4.3.1.1 do Termo de Referência referentes, respectivamente, ao servidor e software – Gerência e Gravação são cópias dos manuais do software DIGIFORT 7.2.0.
3. Impossibilidade de elaboração das propostas, por faltar informações ou haver informações conflitantes e incongruentes, que possuem relação direta com o valor da proposta e da execução do contrato.
4. Ausência de exigências imprescindíveis o Não há exigência de balanço e demonstrações contábeis, índices, capital social ou patrimônio líquido mínimo ou garantia.
 - o Exigência de apenas um profissional pertencente ao quadro de funcionários da empresa, envolvidos no projeto com certificados, dentro da validade e atualizados nas normas: NRIO – Segurança em instalações e serviços em eletricidade e NR35 – Trabalho em altura (item 16.6.1).

- o Exigência apenas das certificações NR10 E NR35, silenciando sobre a NR11 – Normas de Segurança para Operação de Elevadores, Guindastes, Transportes Industriais e Máquinas Transportadoras, necessárias para a utilização de caminhão munck.

5. Vícios referentes à prova de conceito técnico-operacional – há dúvida sobre quais funcionalidades serão ser comprovadas e avaliadas pelo Município, não sabendo o licitante o que será considerado para definir sua aprovação ou não.

Cabe destacar que com a republicação do Edital e com os ajustes realizados no Termo de Referência boa parte dos itens questionados que sugeriam um direcionamento do processo licitatório e dificultavam a ampla concorrência foram solucionados.

No entanto, ainda restam dois pontos no Edital de Pregão Eletrônico nº 066/2021, no que tange ao item “13. Prova de Conceito Técnico-Operacional”, que não foi solucionado com a republicação, posto que exige que a empresa vencedora do certame comprove, no prazo de 10 (dez) dias, que possui condições de executar completamente o contrato. (g.n.)

As exigências ali contidas, que se referem à completa execução do objeto contratado, como condição para a simples assinatura do contrato, em um prazo tão curto de tempo, não são razoáveis, impedem a competitividade, a ampla concorrência do processo licitatório e sugere o direcionamento do Edital.

Isso porque o Edital contém as seguintes exigências:

13. PROVA DE CONCEITO TÉCNICO-OPERACIONAL

13.1 Com o objetivo de garantir a perfeita execução dos serviços, para fins de assinatura do Contrato a empresa declarada vencedora do certame, deverá ainda realizar a prova de conceito/amostra da solução ofertada, a fim de comprovar que atende integralmente a todos os requisitos definidos nas especificações técnicas contidas no Termo de referência, no prazo de até 10 (dez) dias úteis, contados a partir da declaração do vencedor do certame.

13.2 A Prova de conceito consiste na apresentação de amostra dos equipamentos propostos, bem como na execução de um teste em condições reais de operação para avaliação e comprovação de que os equipamentos ofertados atendem aos requisitos mínimos obrigatórios estabelecidos no termo de referência. O referido teste deverá ser conduzido pela

CONTRATANTE, consoante com os procedimentos descritos abaixo, sendo que, apenas após o término do mesmo e aprovação da CONTRATANTE, ocorrerá a adjudicação e homologação do objeto do presente certame.

13.3 a prova de amostra consistirá na apresentação da solução de sistema a ser contratada, e terá duração de até 5 (cinco) dias úteis, podendo ser prorrogada em função da necessidade de se comprovar o atendimento de todos os requisitos técnicos ou a critério da comissão avaliadora;

13.4 Os requisitos solicitados nas especificações deverão ser atendidos independentemente de adaptações (customizações) da solução, sendo obrigatória a demonstração e apresentação das funcionalidades solicitadas;

13.5 O fornecimento da infraestrutura necessária para a prova de amostra é de inteira responsabilidade da licitante. Todos os custos para a prova de amostra (técnicos da licitante e infraestrutura necessária) serão de exclusiva responsabilidade da licitante, sem ônus para a contratante;

No mesmo sentido, o Termo de Referência detalha a prova de conceito com as seguintes exigências:

15.6.1. A PROPONENTE deverá instalar 01 (uma) CÂMERAS IP DOME PTZ na esquina da Av. Orestes Baiense com a rua Manoel Fricks Jordão (21° 5'57.99"S / 41° 2'43.50"O), próximo a Secretaria de Segurança, bem como implantar toda estrutura necessária, seja de hardware e/ou software, para operacionalização dos equipamentos, de tal forma a simular seu pleno funcionamento quando este estiver em regime operacional, incluindo gravação, recuperação e exportação de vídeos.

15.6.2. Além desses equipamentos que serão o centro do projeto deverão também ser disponibilizados equipamentos complementares para o ambiente de testes de acordo com o edital:

01 (um) microcomputador (estação de operação)

01 (um) joystick com teclado;

01 (um) Servidor para gravação do período de teste piloto;

01 (um) Monitor profissional ou TV de 49" ou superior.

15.6.3. A PROPONENTE deverá instalar 02 (duas) CÂMERA IP BULLET (FIXA) (2 faixas de tráfego - mão e contra- mão) na Rodovia ES 162, próximo DPM (21° 5'56.03"S / 41° 2'37.55"O), bem como implantar toda estrutura necessária, seja de hardware e/ou software, para operacionalização dos equipamentos, de tal forma a simular seu pleno funcionamento quando este estiver em regime operacional, incluindo gravação, recuperação e exportação de vídeos.

15.7. - Leitura de Placas Veiculares (LPR)

15.7.1 A PROPONENTE deverá instalar 02 (duas) CÂMERAS DE LEITURA DE PLACAS VEICULARES (LPR) (2 faixas de tráfego - mão e contra-mão) na Rodovia ES 162, próximo DPM (21° 5'56.03"S / 41° 2'37.55"O), bem como implantar toda estrutura necessária, seja de hardware ou software, para operacionalização dos equipamentos, de tal forma a simular seu pleno funcionamento quando este estiver em regime operacional, incluindo o registro das placas capturadas e armazenadas no servidor de banco de dados, recuperação dos registros de placas capturadas e exportação de relatórios.

15.7.2 Além desses equipamentos que serão o centro do projeto, deverão também ser disponibilizados no mínimo equipamentos complementares para o ambiente de testes:

- 1 (uma) Estação de Operação;
- 1 (um) servidor para registro das placas capturadas e armazenadas.

Com isso, o que se interpreta com essa leitura é que existe o direcionamento no sentido de privilegiar alguma empresa que já possua essa estrutura pré-montada, com facilidade de demonstrar que atende a esses requisitos para a assinatura do contrato com a Prefeitura Municipal de Presidente Kennedy.

Isso porque as exigências confundem a apresentação da prova de conceito com a própria execução do objeto contratado, e exigem que o licitante arque com altos custos e cumpra curtos prazos para disponibilizar estrutura complexa apenas com a finalidade de prova de conceito na licitação.

Para um licitante que não possua infraestrutura já instalada no município atenda as exigências da prova de conceito, será necessário até que seja feito a instalação de câmeras em postes, o lançamento de centenas de metros de cabos e até a disponibilização de equipamentos cuja aquisição se justifica apenas após a assinatura do contrato.

Tais requisitos não se mostram razoáveis considerando o objeto contratado e sua exclusão não acarretariam em qualquer prejuízo à administração porque eventual entrega de equipamento em descumprimento ao estabelecido no edital será identificado na fase de liquidação e fiscalização do objeto contratado, o que não pode ser transferido para a fase externa da licitação

Além disso, o Termo de Referência traz exigência de execução que não tem relação com o objeto contratado, em seu item 9.1.1 (g.n.):

d) A CONTRATADA deverá possuir e/ou providenciar junto a concessionária de energia elétrica no prazo de até 90 (noventa) dias, contrato e/ou autorização para lançar cabos em postes localizados em vias públicas do município, a fim de evitar cortes causado por ancoragem de cabos de forma clandestinas.

e) Caso a CONTRATADA opte por subcontratar a rede de transmissão de dados, a empresa subcontratada deverá possuir contrato e/ou autorização junto a concessionária de energia elétrica para lançar cabos em postes localizados em vias públicas do município e está de acordo com o item 4.2.1. deste Termo de Referência.

Ora, sendo o objeto a contratação do serviço de videomonitoramento, não pode caber à Administração exigir que o cabeamento de dados seja obrigatoriamente lançado nos postes da concessionária de energia elétrica, uma vez que este não é o único meio possível.

A decisão do modelo de transmissão de dados e do local onde os cabos serão lançados deve ser tomada pela contratada, respeitando a legislação aplicável. Assim, tal exigência específica de possuir ou providenciar contrato com a concessionária de energia elétrica, sem restar demonstrado ser a única solução possível, configura restrição ao caráter competitivo da licitação e acaba por favorecer algum licitante que já possui estrutura instalada no município, como já foi também identificado acima.

Tais fatos, graves por si só, podem ocasionar severo prejuízo ao Erário, ainda mais se tratando de Edital de Pregão Eletrônico no valor de R\$ 3.523.765,20 (três milhões, quinhentos e vinte e três mil, setecentos e sessenta e cinco reais e vinte centavos).

Isso posto, nítido que está presente o *fumus boni iuris*, tendo em vista que há fundado receio de dano ao patrimônio público com o prosseguimento do presente procedimento licitatório, primeiro porque o valor não é insignificativo e

segundo porque, mesmo após as adequações realizadas pela municipalidade, ainda se vislumbra indício de direcionamento, o que não se pode admitir.

Também é cristalino o *periculum in mora*, tendo em vista que conforme informações prestadas para essa Corte de Contas pelo Pregoeiro Oficial da Prefeitura Municipal de Presidente Kennedy, Sr. Mazaque da Silva José Rodrigues (peça 47) o Edital de Pregão Eletrônico nº 066/2021 foi republicado e a data de início do acolhimento das propostas e documentações é às 16h00 do dia 17/03/2022 e a data limite para o acolhimento das propostas e documentações é às 08h00 do dia 31/03/2022, sendo a data e horário de abertura da sessão pública às 09h00 do dia 31/03/2022.

Em razão do exposto, é que em análise preliminar dos fatos, encaminha-se os autos, sugerindo o deferimento da medida cautelar para a suspensão do Edital de Pregão Eletrônico nº 066/2021, por estarem presentes, nesse momento, o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*.

3. CONCLUSÃO E PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Desta feita, em uma análise perfunctória típica das análises de cautelares, entende-se estarem presentes os pressupostos que ensejam a concessão da medida cautelar pleiteada pela empresa representante.

Em face do exposto, considerando o até aqui apresentado, conclui-se a presente manifestação técnica sugerindo-se o seguinte:

3.1 – Deferimento da medida cautelar pleiteada, com fundamento no art. 376, incisos I e II, do RITCEES, diante da presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, com a consequente submissão dos presentes autos ao rito sumário, nos termos do art. 306 do RITCEES;

3.2 – Nos termos do art. 307, § 3º, do RITCEES a determinação de oitiva da parte.

[...]

Pois bem.

O artigo 376 do RITCEES, assim descreve conforme transcrição as condições para determinação de medidas cautelares:

Art. 376. No início ou no curso de qualquer processo, o Tribunal poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares, observado o rito sumário previsto nos arts. 306 a 312 deste Regimento, desde que presentes os seguintes requisitos:

I - fundado receio de grave ofensa ao interesse público; e

II - risco de ineficácia da decisão de mérito.

O inciso I trata do *fumus boni iuris* ou fumaça do bom direito. Cuida-se de juízo de probabilidade da existência do direito, admitido em razão da urgência apresentada no caso concreto, não havendo aprofundamento do contraditório. Para que se possibilite a concessão da medida acautelatória, é necessário que se demonstre também outro requisito, qual seja, o *periculum in mora*: perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, que se apresenta em razão do tempo necessário para que haja decisão definitiva de mérito.

Nesse passo, a medida cautelar não deverá se confundir com a satisfação do objeto da Representação e nem mesmo deverá possuir o escopo de antecipar a tutela cognitiva de caráter meritório, mas tão somente deverá servir como uma garantia de efetividade do pronunciamento decisório final.

Tem-se, conforme anotou a equipe técnica, em uma primeira fase da análise, o indicativo da existência dos requisitos autorizadores da concessão da medida cautelar, quais sejam, *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Foi proposta a suspensão cautelar do **Pregão Eletrônico nº 066/2021**. O que se tem aqui é uma necessidade de evitar um prejuízo ao erário que poderia ser prevenido com a adoção da medida de urgência, tendo em vista a existência do *fumus boni iuris* em duas cláusulas do Edital de Pregão Eletrônico nº 066/2021: uma no que tange ao item “13. Prova de Conceito Técnico-Operacional”, *que não foi solucionado com a republicação, posto que exige que a empresa vencedora do certame comprove, no prazo de 10 (dez) dias, que possui condições de executar completamente o contrato*, e outra quanto a exigência contida no Termo de Referência em seu item 9.1.1, que traz exigência de execução que não tem relação com o objeto contratado.

Na esteira da argumentação procedida pelo NOF - Núcleo de Outras Fiscalizações, no caso sob exame, entendo, outrossim, estarem presentes a plausibilidade do direito alegado frente a existência do *periculum in mora*, por existir a fundada e real possibilidade de acarretar danos de difícil reparação.

Pelo aqui exposto decido por determinar que se suspenda o **Pregão Eletrônico nº 066/2021** aos responsáveis, até ulterior deliberação desta Corte de Contas, de modo a evitar a ocorrência de lesão ao erário ou ao interesse público.

Assim, diante do permissivo conferido a este Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo para deliberar sobre a matéria e mantidos os requisitos presentes na concessão da medida cautelar, **VOTO por RATIFICAR a Decisão Monocrática 334/2022-1**, cujo teor segue:

1 ACOLHER a proposta do NOF - Núcleo de Outras Fiscalizações para a **CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR**, eis que presentes seus requisitos autorizadores, previstos no art. 1º, XV e art. 124, parágrafo único da Lei Complementar nº 621/2012, para que se **SUSPENDA** o **Pregão Eletrônico nº 066/2021** até ulterior deliberação desta Corte de Contas;

2 NOTIFICAR os Srs. **Dorlei Fontão da Cruz** – Prefeito Municipal, **José Tadeu da Silva** – Secretário Municipal de Segurança Pública e **Mezaque da Silva Jose Rodrigues** – Pregoeiro, para que se pronunciem **no prazo de até 10 dias** quanto à decisão a ser prolatada, nos termos do artigo 307, §3º, do Regimento Interno desta Corte;

3 NOTIFICAR os Srs. **Dorlei Fontão da Cruz** – Prefeito Municipal e **José Tadeu da Silva** – Secretário Municipal de Segurança Pública para que, **no prazo de 10 (dez) dias**, nos termos do §4º do art. 307 do RITCEES, cumpra a Decisão e comunique as providências adotadas a esse Tribunal, sob pena de aplicação de multa pecuniária aos responsáveis, nos termos do art. 135, IV da Lei Complementar 621/2012;

4 Nos termos do art. 309 do Regimento Interno, após manifestação do representado ou transcorrido o prazo acima, sejam os autos encaminhados à área técnica para elaboração de instrução, no prazo de **15 (quinze) dias**;

5 DAR CIÊNCIA ao Representante da presente decisão, na forma do art. 307, §7º do RITCEES.

SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Relator

1. DECISÃO TC-1185/2022-9

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

1.1. RATIFICAR a Decisão Monocrática 00334/2022-1.

1.2. ENCAMINHAR os autos à Secretaria-Geral das Sessões para os impulsos necessários;

1.3. DAR ciência à Representante acerca desta Decisão, conforme previsto no art. 307, §7º da Resolução TC nº 261/2013.

1.4. ENCAMINHAR os autos para a Área Técnica.

2. Unânime

3. Data da Sessão: 06/04/2022 – 13ª Sessão Ordinária da 1ª CÂMARA

4. Especificação do quórum:

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

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