



Acórdão 00815/2024-7 - Plenário

Processo: 07882/2022-1

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

UGs: HINSG - Hospital Infantil Nossa Senhora da Glória, SESA - Secretaria de Estado da Saúde

Relator: Marco Antônio da Silva

Representante: EJM SERVICOS DE SAUDE LTDA

Responsável: NESIO FERNANDES DE MEDEIROS JUNIOR, CLAUDETE PANSINI DA SILVA, CLIO ZANELLA VENTURIM, MIGUEL PAULO DUARTE NETO

Procurador: FELIPE LOPES DE AZEVEDO (OAB: 25222-PE, OAB: 21770A-RN)

CONTROLE EXTERNO - FISCALIZAÇÃO - REPRESENTAÇÃO - REVOGAÇÃO DO EDITAL - PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A revogação do Edital, então objeto de questionamento na presente Representação, implica na perda superveniente do interesse de agir, impondo-se a extinção do feito, sem resolução de mérito, na forma do art. 485, inciso IV, do Código de Processo Civil c/c o art. 70, da Lei Complementar 621/2012 e art. 307, §§ 6º e 7º, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, aprovado pela Resolução TC 261/2013.

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTONIO DA SILVA:

Tratam os presentes autos de **REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR**, formulada perante este Egrégio Tribunal de Contas, em face da Secretaria Estadual da Saúde, em sendo aduzidas supostas irregularidades na condução do Pregão Eletrônico nº 111/2022, tendo por objeto, a realização sob o critério “menor preço por lote” do registro de preços de serviços contínuos de exames médicos (Exame de Genética Clínica e Oncológica).

Em apertada síntese, alega a Representante a existência de cláusulas no bojo do Edital em exame que infringem o Ordenamento Pátrio, vez que: **I)** dispõem de contradição quanto à modalidade adotada ao Pregão Eletrônico; **II)** aplicam equivocadamente o direito de preferência previsto na Lei Complementar 123/2006; **III)** dispõem de exigência sem fundamento legal, e, **IV)** violam o caráter competitivo do certame por dispensar tratamento diferenciado aos licitantes.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade da Representação em voga, fora expedida a Decisão Monocrática 00985/2022-9 conhecendo da mesma, bem como determinando a notificação dos Representados, com a consequente instrução do feito pelo corpo técnico desta Egrégia Corte de Contas.

Submetido o feito à análise, a área técnica, por meio do Núcleo de Controle Externo de Outras Fiscalizações – NOF, nos termos da Manifestação Técnica de Cautelar 00150/2022-3, concluindo pela veracidade dos indícios de irregularidades apontados no bojo da Representação, opinou pelo deferimento da medida cautelar com fito de suspender-se o Pregão Eletrônico nº 111/2022.

Ato contínuo, quando da apreciação pela concessão da medida cautelar proposta pela área técnica, buscou este Relator maiores informações quanto ao *status* do certame, tendo vislumbrado no sítio eletrônico da pasta Estadual da Saúde a ausência de movimentação/continuidade do mesmo, em razão disto determinou a realização de nova notificação do Gestor Responsável, mediante a Decisão Monocrática 00332/2024-7.

Em atendimento aos Termos de Notificações expedidos, o Gestor Responsável trouxe aos autos, Eventos 42/43 e 53/56, a informação pelo encaminhamento e comprovante de revogação do Edital em voga.

Instada a se manifestar, a área técnica, por meio do Núcleo de Controle Externo de Outras Fiscalizações – NOF, mediante a Instrução Técnica Conclusiva 02865/2024-9, posicionou-se pela extinção do feito sem resolução de mérito, ante a perda superveniente do interesse de agir.

O Ministério Público Especial de Contas, nos termos do Parecer 03018/2024-4, de lavra do Eminentíssimo Procurador, Dr. Luciano Vieira, anuiu *in totum* o posicionamento da área técnica.

A questão a ser decidida comporta decisão monocrática, nos termos do art. 288, da Resolução 261/2013.

Conforme regular distribuição vieram os autos a este Magistrado de Contas, para emissão de relatório e voto para efeito de deliberação do Colegiado, na forma do art. 29 do Regimento Interno, Resolução TC 261/2013.

É o sucinto Relatório.

V O T O

Cuida, pois, a presente Representação de pretensas irregularidades no bojo do Pregão Eletrônico nº 111/2022, tendo sido requerida a concessão de medida cautelar, sendo juntados aos presentes autos documentos que devem ser analisados, a fim de firmar convicção.

1. DAS CONSIDERAÇÕES DE FATO E DE DIREITO.

Da análise dos autos, verifico que a área técnica, através do Núcleo de Controle Externo de Outras Fiscalizações – NOF, nos termos da Instrução Técnica Conclusiva 02865/2024-9, opinou pela extinção do presente feito sem resolução de mérito, manifestando-se nos seguintes termos, *in verbis*:

[...]

2 - ANÁLISE TÉCNICA

Sem delongas, confirmasse as expectativas do Conselheiro Relator em sua DEM 332/2024 e da unidade técnica em sua MT 1.950/2024, e a comprovação de “revogação” do Edital de Licitação em discussão foi perpetrada no Sistema Integrado de Gestão Administrativa – SIGA do Estado do Espírito Santo e no Diário Oficial do Estado.

A revogação do referido Edital de Pregão, no caso concreto antes da apreciação da Cautelar (pelo Relator e Colegiado) e, também antes de Instrução Técnica Inicial é situação que configura perda de objeto e afasta o interesse de agir desta Corte culminando em hipótese de extinção do processo, conforme previsto no artigo 307, § 6º e 7º, do Regimento Interno deste Tribunal aprovado pela Resolução TC 261/2013.

Autorizado e definido a extinção do processo resta determinar se “com ou sem resolução de mérito”.

Vigorou até a Emenda Regimental 23 de 14 de junho de 2023 a redação do § 6º, art. 307 do Regimento Interno que definia existir hipótese de “perda do objeto impugnado”, “quando o

processo fosse saneado”, autorizando ser extinto “sem resolução de mérito”. Porém, não restava explícita as ocasiões em que o Edital era revogado.

Entretanto, a partir da citada Emenda Regimental (23), o art. 307 do RITCEES passou a contar (redação) com os parágrafos abaixo:

§ 6º. Haverá perda superveniente do objeto impugnado quando, determinada a prestação de informações e antes da concessão da medida cautelar, o responsável sanar as supostas irregularidades apontadas pelo representante, extinguindo-se o feito. (Redação dada pela Emenda Regimental nº 023, de 14.6.2023).

§ 7º. Será configurada a perda superveniente do interesse de agir quando o responsável revogar ou anular o edital antes da instrução inicial, extinguindo-se o feito, ressalvada a hipótese de identificação de indícios de irregularidade grave. (Redação dada pela Emenda Regimental nº 023, de 14.6.2023).

Portanto, é necessário adentrar em uma nova seara e interpretar as regras para propor reflexões e subsidiar às razões de decidir do Relator, e conseqüentemente, do colegiado.

Por força legal, (art. 70 da LC 621/2012), aplicam-se aos processos nesta Corte, subsidiariamente, o Código de Processo Civil.

No citado código, no art. 485 encontra-se disciplinado as hipóteses de extinção de processos sem resolução de mérito, e destaca-se em seu inciso IV:

IV - verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;

Tribunais de Contas debruçam a discutir casos concretos e, em regra, a revogação de um Edital de Licitação antes de Cautelar suspendê-lo e, ou, principalmente, de uma Instrução Técnica Inicial equivalendo à conseqüente citação, representa perda de interesse de agir, logicamente porque o Edital em eventual debate não mais estaria no mundo jurídico.

Não mais existindo o Edital é consequência que se configura ausência de desenvolvimento válido e regular do processo, e a decisão, no caso, terminativa deve se dar sem resolução de mérito, combinando art. 307, § 7º do RITCEES com o inciso IV do art. 485 do CPC.

Por outro lado, para registro, na inteligência do art. 307, §7º do RITCEES tal extinção poderia sofrer ressalvas e conseqüentemente autorizaria o prosseguimento do feito em caso de identificação de indícios de irregularidades graves.

Embora sem instrumento de graduação, não há, nestes autos, notícias e indicativos da presença de irregularidades graves, inclusive, referindo-se aqui às cotações de preços e a preço referencial supervalorizado (danos) e ou indicativo de direcionamento do certame a determinado “fornecedor” (favorecimento).

3 - PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, submete-se à consideração superior a seguinte proposta de encaminhamento:

3.1 – **Considerar extinto os presentes autos**, ante a revogação de Edital de Licitação em discussão e a conseqüente ausência de interesse de agir deste Tribunal conforme art. 307, § 7º, do RITCEES;

3.2 – A decisão **terminativa** a ser proferida, nos termos do art. 307, § 7º, do RITCEES combinado com o art. 485, IV do CPC deve-se dar **sem resolução de mérito**;

3.3 – Por consideração e excepcionalmente, especialmente porque em 2022 quando da protocolização da Representação nesta Corte a redação do art. 307, § 7º assim previa, neste caso, sugere-se dar **ciência ao representante**.

3.4 - **Arquivar** os presentes autos, após trânsito em julgado. – g.n.

O douto Representante do *Parquet* de Contas, Dr. Luciano Vieira, nos termos do Parecer Ministerial 03018/2024-4, anuiu *in totum* ao entendimento externado pela área técnica.

Conforme bem assentado pela área técnica o cerne da irresignação motivadora da Representação em comento não mais subsiste, não havendo mais interesse em dar-se continuidade processual ante a perda de objeto.

Neste cotejo, entendo assistir razão ao entendimento externado pela área técnica e pelo Eminent Representante do *Parquet* de Contas, quanto à subsunção do que dispõe o art. 485, inciso IV, do Código de Processo Civil c/c o art. 70, da Lei Complementar 621/2012 e art. 307, §§ 6º e 7º, do Regimento Interno, ao caso em exame, motivo pelo qual, acolho sua fundamentação como forma de convicção.

2. DO DISPOSITIVO.

Ante todo o exposto, acompanhando a área técnica e o Ministério Público Especial de Contas, proponho **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove o seguinte teor de **ACÓRDÃO** que submeto à sua consideração.

MARCO ANTONIO DA SILVA

Relator

1. ACÓRDÃO TC-0815/2024:

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 em:

1.1. EXTINGUIR o presente feito, sem resolução de mérito, na forma do art. 485, inciso IV, do Código de Processo Civil c/c o art. 70, da Lei Complementar 621/2012 e art. 307, §§ 6º e 7º, do Regimento Interno – aprovado pela Resolução TC 261/2013, por ausência de interesse processual ante a perda superveniente do objeto, conforme as razões expendidas;

1.2. DAR CIÊNCIA aos interessados e **ARQUIVAR** os autos, após o respectivo trânsito em julgado.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 1/8/2024 - 38ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha (vice-presidente no exercício da presidência), Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, Rodrigo Coelho do Carmo e Davi Diniz de Carvalho.

4.2. Conselheiro substituto: Marco Antonio da Silva (relator).

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Vice-Presidente no exercício da Presidência

CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTONIO DA SILVA

Relator

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO DAVI DINIZ DE CARVALHO

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUCIANO VIEIRA

Procurador-geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JÚNIOR

Secretário-geral das Sessões