



## Decisão 02461/2024-1 - 2ª Câmara

Produzido em fase anterior ao julgamento

**Processo:** 01008/2024-2

**Classificação:** Controle Externo - Fiscalização - Representação

**UG:** PMMF - Prefeitura Municipal de Muniz Freire

**Relator:** Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha

**Interessado:** FILIPE COGO DE CASTRO, GESI ANTONIO DA SILVA JUNIOR, LUCAS DALLAPICOLA TEIXEIRA MIRANDA

**Representante:** RAFAEL DE ANDRADE SABBADINI

**Procurador:** RAFAEL DE ANDRADE SABBADINI (OAB: 474617-SP)

**LICITAÇÃO - REPRESENTAÇÃO – INDEFERIR  
MEDIDA CAUTELAR – RITO ORDINÁRIO –  
DETERMINAÇÃO – DAR CIÊNCIA.**

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

### 1. RELATÓRIO:

Tratam os autos de **REPRESENTAÇÃO com pedido de concessão de medida cautelar**, apresentada pelo senhor RAFAEL DE ANDRADE SABBADINI, em face do Município de Muniz Freire, noticiando irregularidade no Edital de Licitação Pregão Eletrônico nº 90004/2024, sob critério de menor preço global, com início da sessão de disputa de preços prevista para às 10:00 horas do dia 23/02/2024, objetivando a *“Contratação de empresa especializada na prestação de serviços e fornecimento de sistemas informatizados de Gestão Pública Municipal, para esta municipalidade e Câmara Municipal”*.

Alega o Representante, em síntese, que o edital em apreço está eivado de irregularidades, pontuando:

- ✓ O direcionamento da licitação;

- ✓ Omissão (Proteção de dados pessoais sensíveis; Quantitativos e demais aspectos acerca da migração de dados; Informações das unidades que receberão o software);
- ✓ Obscuridade do objeto (Ausência de descritivos técnicos das funcionalidades solicitadas).

Por fim, requer o Representante o seguinte:

- a) A ANULAÇÃO do Edital – Pregão Eletrônico nº 90004/2024, por todas as razões de fato e de direito apontadas nesta exordial;
- b) Caso não seja o entendimento desta Nobre Corte a anulação do certame, subsidiariamente, requer-se a CONCESSÃO DO PEDIDO LIMINAR de suspensão imediata do certame até julgamento definitivo do presente;
- c) A PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO e o estabelecimento de NOVO PRAZO para abertura da sessão, ao passo que as alterações pleiteadas afetarão diretamente a formulação das propostas;
- d) O envio do feito ao MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS.

Através da **Decisão Monocrática nº 00182/2024-1** (evento 05), determinei a notificação do senhor **Filipe Côgo de Castro**, Pregoeiro do Município de Muniz Freire, para que apresentasse a esta Corte de Contas cópia integral do processo administrativo do edital em apreço, bem como as informações necessárias em face da presente representação quanto as alegações e evidências expostas na peça inicial, dando-se ciência ao Representante e ao senhor Gesi Antonio da Silva Junior (Prefeito do Município de Muniz Freire).

O Pregoeiro foi notificado e o prefeito do município cientificado, conforme Peça Complementar 05885/2024-1 (evento 08), e em face da retro decisão, apresentaram conjuntamente e tempestivamente as informações colacionadas nas seguintes peças: Resposta de Comunicação 00261/2024-1, Peça Complementar 06114/2024-4 a Peça Complementar 06117/2024-8 e Resposta de Comunicação 00263/2024-1 (eventos 09-14).

Os gestores, em suas justificativas alegaram, em síntese, que o Representante apresentou impugnação ao edital em comento, junto a municipalidade em 20/02/2024, sendo inclusive julgada procedente pelo pregoeiro, que entendeu por suspender a licitação, no sentido de que fossem promovidas as adequações e aperfeiçoamentos necessários no termo de referência e, conseqüentemente no edital, para em seguida informar nova abertura do certame, requerendo a extinção e o arquivamento desta representação, ante a perda do objeto.

Por meio da **Decisão Monocrática 00237/2024-7** (evento 16), decidi pelo conhecimento da representação e encaminhei os autos à área técnica para fins instrução.

Assim, foi produzida a **Manifestação Técnica 00880/2024-1** (evento 19), sugerindo a extinção do feito sem a resolução do mérito, nos termos da Resolução TC 375/2023 (art. 6º, II) c/c o RITCEES (art. 177-A), parágrafo 3º, II), entendimento este não acompanhado pelo Ministério Público de Contas no parecer presente no evento 22.

Em razão da alteração promovida pela Decisão Plenária 09/2024 na Decisão Plenária 11/2023, referente aos dispositivos que definem os indicadores, parâmetros e pontuações aplicados no Procedimento de Análise de Seletividade de Informações de Irregularidade, os autos retornaram à área técnica para a devida instrução.

Com alteração acima, o processo passou a ser selecionável, conforme Análise de Seletividade 00082/2024-7 (evento 18), sendo produzida a Manifestação Técnica Cautelar 00030/2024-1 (evento 25), com a seguinte proposta de encaminhamento:

## 5. CONCLUSÃO E PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, submetemos à consideração superior a seguinte proposta de encaminhamento:

- a) **Indeferir a medida cautelar**, visto que não restaram demonstrados os requisitos gerais autorizadores para sua concessão;
- b) Determinar que os presentes autos caminhem **sob o rito ordinário**, face à ausência de um dos requisitos constantes do **Art. 306 da Resolução 261/2013 - RITCEES**;
- c) Determinar que os gestores responsáveis pelo processo licitatório em questão encaminhem a **cópia integral do processo administrativo**, compreendendo

todos os **artefatos instruídos**, assim como possíveis justificativas elencadas nos autos;

**d) Ciência da decisão** a ser deliberada ao representante.

**É o relatório.**

## VOTO

### 2. FUNDAMENTAÇÃO:

Conforme mencionado na Manifestação Técnica de Cautelar 030/2024-1, mesmo com alteração do Termo de Referência, algumas das alegadas irregularidades mencionadas pelo representante não foram alteradas, não havendo, assim, que se falar em perda do objeto.

Adentrando especificamente no pedido de cautelar, objeto deste voto, temos que pela peça técnica citada acima, a fumaça do bom direito está presente apenas na alegação de irregularidade referente à “Omissão – Quantitativos e demais aspectos acerca da migração de dados”. No entanto, mesmo com o requisito cautelar acima, não consta o *periculum in mora*, requisito também necessário para que haja deferimento de pleitos cautelares.

Vejamos a fundamentação constante na Manifestação Técnica de Cautelar 0030/2024-1, a qual adotamos:

### 2. DA ALEGAÇÃO DE PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO

Na **Resposta de Comunicação 00261/2024-1** (peça 9), os notificados informaram que, em 20/02/2024, o representante apresentou à municipalidade impugnação ao edital do pregão eletrônico 0004/2024 e que o pregoeiro municipal proferiu decisão pela procedência da aludida impugnação (**Peça Complementar 06114/2024-4**, fls. 45-49, peça 10), no sentido de suspender o pregão em análise, com o intuito de promover as adequações necessárias no termo de referência/edital e, em seguida, informar nova data de abertura do certame:

(...) Após análise das alegações do requerente, verifica-se que cabe razão a impugnante. Considerando-se a necessidade de revisão no objeto do

certame, com envio dos autos ao setor solicitante, entendendo pela SUSPENSÃO do certame, para realização das alterações necessárias.

Ante o exposto, recebe-se a presente impugnação, porque tempestivo e por atender às formalidades da lei, para no mérito dar-lhe PROVIMENTO, realizando a Suspensão do certame para realização das alterações cabíveis, no presente edital, considerando os princípios que regem a lei de licitações.

Considerando evento de Suspensão enviado ao Sistema de Compras Governamentais e ao PNCP (Portal Nacional de Contratações Públicas) na data de 22/02/2024 e publicada na data do dia 23/02/2024.

Nesse sentido, em 23/02/2024, suspenderam o pregão eletrônico 0004/2024 (comprasnet: pregão eletrônico 90004/2024, UASG 985673), para promover a retificação do termo de referência, no que concerne aos questionamentos levantados pelo representante. Segue aviso da suspensão publicado no site comprasnet, em 23 de fevereiro de 2024.

Quadro informativo

Pregão Eletrônico N° 90004/2024 (Lei 14.133/2021)  
UASG 985673 - PREFEITURA MUNICIPAL DE MUNIZ FREIRE - ES

Avisos (4) Impugnações (0) Esclarecimentos (0)

04/04/2024 07:17	Aplicação do evento de Reabertura.
03/04/2024 13:06	Evento de Reabertura com publicação prevista para 04/04/2024. Motivo: Adequações no Edital.
23/02/2024 07:11	Aplicação do evento de Suspensão.
22/02/2024 14:04	Evento de Suspensão com publicação prevista para 23/02/2024. Motivo: Considerando necessidade de alterações e revisões de cláusulas/objeto do presente edital, decidido por suspender o certame..

Fechar

Fonte: <https://cnetmobile.estaleiro.serpro.gov.br/comprasnet-web/public/compras>

Sob esse aspecto, o Regimento Interno desta Corte de Contas, no artigo 307, §6º, regula a perda superveniente do objeto, a saber:

§ 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 sem resolução de mérito.

Depreende-se, portanto, que o RITCEES trata da perda superveniente do objeto com uma decisão sem resolução de mérito, em razão do saneamento

das irregularidades dentro do período de prestação de informações e antes da concessão da medida cautelar, conforme **ocorrido no caso concreto**.

Nessa circunstância, esta Corte de Contas já decidiu pela extinção do processo sem julgamento de mérito, nos casos em que **ocorreu a suspensão do certame para correção de irregularidades**, a exemplo do seguinte acórdão:

Acórdão TC 1003/2022 – Segunda Câmara

Voto:

(...)

E ao fim, (...) após verificar a documentação acostada nos autos, que os responsáveis justificaram, tempestivamente, algumas questões levantadas pelo representante e outras, que ratificaram o posicionamento do representante, decidindo por corrigir o projeto básico e também o Edital, levando a **suspensão do certame em 14/06/2022, antes da concessão da medida cautelar pretendida pelo representante**, para as devidas correções, o que ocasionou a perda de objeto da presente Petição Inicial 0757/2022-1 (peça 02), conforme §6º do art. 307 do RITCEES, entendimento que também acompanho.

(...)

Todavia, no caso em apreço, em consulta ao portal de transparência de Muniz Freire, verifica-se que não foi corrigida a totalidade das irregularidades sugeridas pelo representante. Logo, não há que se falar em perda de objeto.

Dessa forma, segue-se com a análise dos pressupostos cautelares.

### 3. DOS PRESSUPOSTOS CAUTELARES

Os pressupostos de concessão da medida cautelar encontram-se dispostos 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<sup>1</sup>:

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<sup>2</sup>:

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.

Como dito acima, são pressupostos genéricos e essenciais para a concessão de qualquer espécie de tutela antecipada: i) fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio; e ii) risco de ineficácia da decisão de mérito. Assim, para o deferimento da medida pleiteada faz-se necessário o preenchimento simultâneo dos dois requisitos.

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

#### 4. ANÁLISE TÉCNICA

---

<sup>1</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. Curso de Processo Civil, Volume 4: Processo Cautelar. 2ed. São Paulo: RT, 2010, p. 29

<sup>2</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil, Volume III. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 39.

Ressalta-se que a análise ora apresentada, em virtude do caráter cautelar e preliminar da medida, restringe-se a um exame incompleto e superficial do caso, abordando tão somente a análise dos pressupostos *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

#### 4.1 DO FUMUS BONI IURIS

O representante, em sua petição inicial, apontou supostas irregularidades, conforme análise a seguir:

##### a. Direcionamento da licitação

No que concerne ao suposto direcionamento da licitação, o representante alegou que a redação do descritivo técnico das funcionalidades exigidas, referente ao instrumento convocatório em análise, é idêntica aos requisitos indicados em editais vencidos pela empresa E&L Produções de Software e Gestão Pública Empregada em outros municípios capixabas. Para corroborar sua tese anexou o edital do município de Iconha, como exemplo.

Ressaltou que essa situação já fora abordada no processo TC 06934/2011-1, no qual foi apontado um forte indício de direcionamento, conforme Manifestação Técnica da Controladoria de Tecnologia da Informação.

O representante ainda retomou a investigação “Operação Onipresente”, deflagrada em 2023, pela Polícia Federal, que visou dismantelar a atuação de organização criminosa que, à época, possuía 74 contratos firmados no estado do Espírito Santo e em mais sete estados da federação, e sugeriu que a empresa investigada fosse a E&L.

Acrescentou que (peça 2, fl. 5):

(...) foram identificados indícios e irregularidades que dizem respeito a um rol de situações que, tomadas em conjunto, apontam para um possível direcionamento das contratações em favor das empresas vinculadas à E&L Produções de Software e Gestão Pública Empregada, que ainda são investigadas por lavagem de capitais, corrupção ativa e passiva, além da constituição de organização criminosa.

Em uma análise inicial, é possível perceber que alguns requisitos e funcionalidades descritas no Termo de Referência do Edital são realmente parecidos com o Contrato n.º 008/2020 firmado entre a E&L Produções de



Software e Gestão Pública Empregada e o Município de Iconha-ES<sup>3</sup>, mas também é possível perceber que outros foram alterados e incluídos ao longo do documento (peça 11, fls. 90 e 91).

Esse fato, por si só, não comprova o referido direcionamento da contratação, pois nada impede com que outra empresa do mercado possa vencer a licitação em análise.

Além disso, é fato que existem soluções de mercado que possam ser reutilizadas pela Administração Pública, tendo, inclusive, em alguns casos, mais de um fornecedor para a referida solução. O que não pode ocorrer é o direcionamento para um fornecedor em específico, mas nada impede a reutilização de requisitos, funcionalidades e soluções com os devidos ajustes ao contexto da Contratante.

Sendo assim, entende-se que o presente questionamento **não preenche o pressuposto que enseja a medida pleiteada, qual seja o *fumus boni iuris*.**

#### **b. Omissão – Proteção de dados pessoais sensíveis**

Em relação à omissão acerca da proteção de dados pessoais sensíveis, o representante argumentou que o edital carece de previsão sobre Política de Segurança e Informação, não tendo sido previsto nenhum aspecto do tratamento de dados de pessoas sensíveis dos usuários vinculados ao sistema a ser implantado, que envolve também o controle de prontuários de pacientes.

Ressaltou que com a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), a Proteção de Dados ultrapassa a segurança das informações, pois “também há uma preocupação de que os titulares desses dados tenham controle sob tais informações” e continuou a expor sobre a importância das exigências feitas pela LGPD.

Na sequência, advertiu que a LGPD impacta diretamente o objeto da licitação, porém sequer foi prevista nos termos do edital em apreço, e

---

3

Disponível em  
[https://www.iconha.es.gov.br/abrir\\_arquivo.aspx/Pregao\\_Presencial\\_74\\_2019\\_Contrato\\_n\\_0\\_08\\_2020\\_PP\\_74\\_2019\\_Software?cdLocal=3&arquivo=%7BB6A7B482-EAB7-BCCD-08E2-AA8CAEB2AA4A%7D.pdf&cdLicitacaoArquivo=55240](https://www.iconha.es.gov.br/abrir_arquivo.aspx/Pregao_Presencial_74_2019_Contrato_n_0_08_2020_PP_74_2019_Software?cdLocal=3&arquivo=%7BB6A7B482-EAB7-BCCD-08E2-AA8CAEB2AA4A%7D.pdf&cdLicitacaoArquivo=55240)

apresentou um quadro com os requisitos legais não levados à efeito no edital, a saber (peça 2, fl. 8):

Requisito	Critério	Edital
<b>Mecanismo de controle do compartilhamento de dados pessoais sensíveis da saúde.</b>	Art. 11, § 3º, § 4º e § 5º da Lei 13.709/18 – LGPD.	Não localizado.
<b>Utilização de criptografia para proteger os dados pessoais.</b>	Art. 46 e Art. 50, § 2º, inc. I, alínea “c”, da Lei 13.709/2018 – LGPD.	Não localizado.
<b>Anonimização ou Pseudoanonimização de dados pessoais sensíveis para consulta no BI.</b>	Art. 5º, inc. III e XI; Art. 6º; Art. 7º, inc. IV; Art. 11, inc. II, alínea “c”; e Art. 13 da Lei 13.709/2018 – LGPD.	Não localizado.
<b>Registro de atividades de uso do sistema, tentativas de acesso (autorizados e não autorizados), exceções do sistema e eventos de segurança da informação de dados pessoais (logs).</b>	Art. 46, da Lei 13.709/2018 – LGPD.	Não localizado.
<b>Monitoramento de eventos que podem ser associados à violação de dados pessoais e Medidas de Resposta a Incidentes.</b>	Art. 50, § 2º, inc. I, alínea “g”, da Lei 13.709/2018 – LGPD.	Não localizado.

Já é de domínio público que a municipalidade de Muniz Freira suspendeu o Edital em análise, apresentando como justificativa justamente a falta de referência à legislação da LGPD, conforme é possível verificar em trecho do Parecer Jurídico Processo Nº: 003350/2023 (peça 10, fl.38):

Diante disso e, **tendo em vista que a contratação em tela envolverá o tratamento de dados pessoais, bem como considerando que a Lei Geral de Proteção de Dados** tem por objetivo estabelecer padrões mínimos a serem seguidos quando ocorrer o uso de um dado pessoal, como a limitação a uma finalidade específica, a criação de um ambiente seguro e controlado para seu uso, entendemos pela **suspensão do certame**, para eventuais adequações e aperfeiçoamento do Termo de Referência e, conseqüentemente do Edital, com fim de atender aos preceitos da LGPD, para posterior abertura de nova data para sua realização.

Também é importante relatar que o próprio Pregoeiro do certame decidiu pela suspensão do processo licitatório, ainda no dia 23 de fevereiro de 2024, também citando a necessidade de utilização da LGPD (peça 10, fls. 45 a 49).

Ao compulsar o edital constante do Portal de Transparência de Muniz Freire, verifica-se que o referido documento foi retificado no dia 04/04/2024, conforme é possível verificar no comprasnet:

Quadro informativo

Pregão Eletrônico N° 90004/2024 (Lei 14.133/2021)  
UASG 985673 - PREFEITURA MUNICIPAL DE MUNIZ FREIRE - ES

Avisos (4) Impugnações (0) Esclarecimentos (0)

04/04/2024 07:17	Aplicação do evento de Reabertura.
03/04/2024 13:06	Evento de Reabertura com publicação prevista para 04/04/2024. Motivo: Adequações no Edital..
23/02/2024 07:11	Aplicação do evento de Suspensão.
22/02/2024 14:04	Evento de Suspensão com publicação prevista para 23/02/2024. Motivo: Considerando necessidade

Fechar

<https://cnetmobile.estaleiro.serpro.gov.br/comprasnet-web/public/compras?compra=98567305900042024>

Ao verificar o novo Edital elaborado, é possível identificar que o município inclui itens referentes à Lei Geral de Proteção de Dados, Lei N° 13.709/2018, e também do Decreto Estadual nº 9.878/2023, além de outros tópicos concernentes ao tema destacado como irregular pelo representante.

Sendo assim, fica evidenciado o **não preenchimento dos pressupostos do *fumus boni iuris***.

### **c. Omissão – Quantitativos e demais aspectos acerca da migração de dados**

Segundo o representante, o instrumento convocatório, juntamente com as documentações de suporte, possui manifestas omissões de informações relevantes para a análise do objeto e a definição do preço de contratação, causando, conseqüentemente, impacto na competitividade do certame (peça 2, fl. 14):

Apesar da Administração Pública prever no ato convocatório a necessidade da migração de dados, restaram desertas informações imprescindíveis:

Quais SOFTWARES DE TERCEIROS em uso requerem migração de dados?

Quais TIPOS DE DADOS deverão ser migrados?

Qual o VOLUME de dados a serem migrados?

(...)

Nada obstante, resta questionável se os valores incluídos na proposta efetivamente correspondem aos serviços a serem prestados em sua integralidade.

Diante do empecilho oriundo do instrumento convocatório, resta prejudicada a competitividade e a certeza na elaboração das propostas.

A legislação de referência, Lei 14.133/2021, estabelece, em seu art. 6º, a necessidade de descrição da solução como um todo, considerando todo o ciclo de vida do objeto e a sua definição, incluídos natureza, quantitativos, prazos, dentre outros:

Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se:

[...]

XXIII - **termo de referência**: documento necessário para a contratação de bens e serviços, que deve conter os seguintes parâmetros e elementos descritivos:

a) **definição do objeto, incluídos sua natureza, os quantitativos, o prazo do contrato** e, se for o caso, a possibilidade de sua prorrogação;

b) fundamentação da contratação, que consiste na referência aos estudos técnicos preliminares correspondentes ou, quando não for possível divulgar esses estudos, no extrato das partes que não contiverem informações sigilosas;

c) **descrição da solução** como um todo, considerado todo o **ciclo de vida do objeto**;

d) requisitos da contratação;

e) modelo de execução do objeto, que consiste na definição de como o contrato deverá produzir os resultados pretendidos desde o seu início até o seu encerramento;

f) modelo de gestão do contrato, que descreve como a execução do objeto será acompanhada e fiscalizada pelo órgão ou entidade;

g) critérios de medição e de pagamento;

h) forma e critérios de seleção do fornecedor;

i) estimativas do valor da contratação, acompanhadas dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, com os parâmetros utilizados para a obtenção dos preços e para os respectivos cálculos, que devem constar de documento separado e classificado;

j) adequação orçamentária;

Sendo assim, tais quantitativos precisam ser definidos explicitamente no Termo de Referência do certame, inclusive, o pregoeiro, mais uma vez, concordou com a argumentação apresentada pelo representante (peça 10, fl. 49):

Em relação a alegada **omissão dos dados a serem migrados**, bem como quanto a especificidades técnicas dos módulos “Portal do Paciente, Saúde da Família, Vacinação, Módulo Gerencial”, sobretudo, o módulo “Prontuário Eletrônico”, de igual modo, serão feitas análises com vistas a promover correções e eventual complementação, se constatada sua necessidade, de definições básicas das funcionalidades exigidas.

Após análise das alegações do requerente, verifica-se que cabe razão a impugnante. Considerando-se a necessidade de revisão no objeto do certame, com envio dos autos ao setor solicitante, entendo pela **SUSPENSÃO** do certame, para realização das alterações necessárias.

Ao compulsar o edital constante do Portal de Transparência de Muniz Freire, verifica-se que, tais informações, continuam ausentes na documentação. Não foi possível encontrar informações sobre volume e tipo de dados da base a ser migrada e nem a definição de quais software terceiros necessitam ser migrado.

Dessa forma, conclui-se que **há a presença do *fumus boni iuris***.

#### **d. Omissão – Informações das unidades que receberão o software**

Neste ponto, o representante relata, mais uma vez, existir falta de informações relacionadas ao objeto da contratação, sendo que as supostas irregularidades tratadas neste tópico mantêm relação estrita com o analisado no tópico anterior, dado que, conforme já informado, a legislação de suporte, Lei 14.133, em seu art. 6º, inciso XXIII, apresenta detalhamento sobre a descrição do objeto de contratação.

Sendo assim, informações relacionadas com o quantitativo de unidades de saúde a receberem o software é, em um olhar superficial, importante para composição do preço por parte dos fornecedores.

Acontece que, ao compulsar o edital constante do Portal de Transparência de Muniz Freire, verifica-se que houve alteração na documentação, principalmente quanto ao Anexo IV – Termo de Referência, sendo que a Contratante apresenta esclarecimentos relacionados ao tema.

Primeiramente, deixa claro, no item 2 do Termo de Referência, que o órgão requerente é a Secretaria Municipal de Administração. Em seguida, informa que o sistema deve ser implantado utilizando conceitos de computação em nuvem (item 4.3 do Termo de Referência).

Deixa claro, também, que o sistema deve constituir solução integrada (item 5.1.2) e que o ambiente tecnológico usado será planejado e usado pela própria Prefeitura (item 5.2.1).

Além disso, informa que a implantação dos sistemas aplicativos será realizada em conjunto com os funcionários do município (item 5.6.1) e, por último, que a Contratada deverá disponibilizar o suporte na sede do Município (item 5.6.4).

Portanto, fica claro que a solução em contratação deverá ser fornecida em local único, ou seja, na sede do Município e em ambiente em nuvem. Sendo assim, para este item, **não está presente o fumus boni iuris**.

**e. Da obscuridade do objeto**

Mais uma vez, o representante relata existir falta de informações sobre o objeto em contratação, conforme descrito na Petição Inicial, fls. 20 a 23 (peça 2).

Em síntese, alega que o Edital ostenta falta de especificações técnicas para as funcionalidades abaixo, em **negrito**:

Lote 02 – Saúde:

- a- Módulo Unidade de Saúde
- b- Módulo Profissional de Saúde
- c- Módulo Usuário da Saúde
- d- Agendamento
- e- Farmácia
- f- Produção
- g- Laboratório
- h- Portal do Paciente
- i- Prontuário Eletrônico

- j- Saúde da Família
- k- Vacinação
- l- Módulo Gerencial

Analisando a documentação contida nos autos, após leitura rápida do Termo de Referência (peça 12, fls. 6 a 77) é possível constatar que realmente faltam as referidas especificações técnicas dos módulos Portal do Paciente, Prontuário Eletrônico, Saúde da Família, Vacinação e Módulo Gerencial (itens de h a l).

Tal falta é grave, pois, sem elas, não é possível com que o mercado de fornecedores da solução possa definir com precisão o preço da solução e, também, definir se é realmente possível atender às especificações solicitadas pela Contratada.

O fato atenta diretamente contra os ditames previstos tanto na Lei 14.133, principalmente em seu artigo 6º, quanto em diversos entendimentos doutrinários, como, por exemplo, a Súmula 177 do Tribunal de Contas da União, citada na Petição do representante, a saber:

A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto da igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão.

Ao compulsar o edital constante do Portal de Transparência de Muniz Freire, verifica-se que a Contratante retirou a necessidade de entrega dos itens faltantes (Portal do Paciente, Prontuário Eletrônico, Saúde da Família, Vacinação e Módulo Gerencial), portanto, retirou a necessidade do Contratado de entregar tais funcionalidades.

Sendo assim, **não há presença do *fumus boni iuris***.

Por fim, considerando a espécie cautelar inerente a esta peça, ressalto que a análise foi realizada de forma não exauriente, buscando responder os pressupostos que norteiam as medidas cautelares, e ainda que um exame mais profundo deverá ser realizado em fases posteriores.

#### **4.2 DO PERICULUM IN MORA**

Inerentemente a este tipo de tutela, em uma análise sucinta do caso, constata-se a possibilidade de se acolher o pedido da ação principal, frente aos diversos itens alegados na petição inicial expostos acima.

Sendo assim, considera-se presente o pressuposto cautelar *fumus boni iuris*, ou “fumaça do bom direito”, indicado no **inciso I do Art. 376 da Resolução 261/2013 (RITCEES)**.

No que se refere ao pressuposto cautelar *periculum in mora*, tratado no **inciso II do Art. 376 da Resolução 261/2013 (RITCEES)**, considero **não estar presente no caso em voga**; pois, para se considerar esse pressuposto, deve haver o **risco de ineficácia da decisão de mérito** a respeito do direito substancial, causando à parte **lesão irreversível ou de difícil reparação**, a justificar a necessidade de uma tutela que impeça ou neutralize o potencial dano.

Veja que não é qualquer dano, este há de ser grave e ao mesmo tempo irreparável ou de difícil reparação. E para essa fundamentação, é essencial que haja prova ou um início de prova capaz de demonstrar que a ameaça é iminente e real. No caso em questão, o pedido feito pela parte representante foi o seguinte (peça 2, fl. 24):

#### 7. DOS PEDIDOS FINAIS

Em face do exposto, requer:

- a) **ANULAÇÃO** do Edital – Pregão Eletrônico nº 90004/2024, por todas as razões de fato e de direito apontadas nesta exordial;
- b) caso não seja o entendimento desta Nobre Corte a anulação do certame, **subsidiariamente**, requer-se a **CONCESSÃO DO PEDIDO LIMINAR** de suspensão imediata do certame até julgamento definitivo do presente;
- c) a **PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO** e o estabelecimento de **NOVO PRAZO** para abertura da sessão, ao passo que as alterações pleiteadas afetarão diretamente a formulação das propostas;
- d) o envio do feito ao **MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS**.

Por fim, não vejo no caso uma ameaça iminente e real, tampouco o risco de lesão irreversível ou de difícil reparação capaz de autorizar uma tutela de emergência, já que, futuramente, pode haver decisão desta Corte de Conta pela irregularidade do edital em apreço.



E considerando que, para a concessão da medida cautelar, faz-se necessária a presença cumulativa dos dois requisitos, ***fumus boni iuris*** e ***periculum in mora***; e considerando que a análise preliminar identificou apenas o primeiro, **sugere-se a não concessão da medida cautelar pleiteada.**

## 5. CONCLUSÃO E PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, submetemos à consideração superior a seguinte proposta de encaminhamento:

- a) Indeferir a medida cautelar, visto que não restaram demonstrados os requisitos gerais autorizadores para sua concessão;
- b) Determinar que os presentes autos caminhem sob o rito ordinário, face à ausência de um dos requisitos constantes do Art. 306 da Resolução 261/2013 - RITCEES;
- c) Determinar que os gestores responsáveis pelo processo licitatório em questão encaminhem a cópia integral do processo administrativo, compreendendo todos os artefatos instruídos, assim como possíveis justificativas elencadas nos autos;
- d) Ciência da decisão a ser deliberada ao representante.

Assim, adotando a argumentação acima, entendo por indeferir o pedido cautelar por ausência do *periculum in mora*. Apesar de a área técnica sugerir a remessa integral do processo administrativo, isso deve ser feito apenas em relação ao que já não foi encaminhado anteriormente pelos gestores.

## 3. DISPOSITIVOS:

Diante do exposto, acompanhando o entendimento da Área Técnica, **VOTO** no sentido de que os Eminentes Conselheiros aprovem a seguinte minuta de Acórdão que submeto à consideração.

**LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA**  
**Conselheiro Relator**

## 1. DECISÃO TC-2461/2024-1

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **DECIDEM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão da Segunda Câmara, ante as razões expostas, em:

**1.1. RATIFICAR a admissibilidade** da Representação realizada pela **Decisão Monocrática 00237/2024-7**;

**1.2. INDEFERIR A MEDIDA CAUTELAR**, visto que não restou demonstrado a presença do requisito *peliculum in mora* para sua concessão;

**1.3. DETERMINAR** que os presentes autos caminhem **sob o rito ordinário**, face à ausência de um dos requisitos constantes do art. 306 da Resolução 261/2013 - RITCEES;

**1.4. DETERMINAR** ao pregoeiro do município de Muniz Freire, senhor Filipe Côgo de Castro, e ao senhor Gesi Antonio da Silva Junior (Prefeito do Município de Muniz Freire), que encaminhem, em até 10 (dez) dias, cópia integral do processo administrativo (**apenas em relação ao que não foi encaminhado anteriormente**), compreendendo todos os artefatos instruídos, assim como possíveis justificativas elencadas nos autos, de acordo com o artigo 307, § 3º, do RITCEES.

**1.5. DAR CIÊNCIA** ao representante.

2. Unânime.

3. Data da sessão: 16/08/2024 - 34ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara.

4. Especificação do quórum:

**4.1. Conselheiros:** Rodrigo Coelho do Carmo (presidente), Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha (relator) e Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun.

**5. Membro do Ministério Público de Contas:** procurador de contas Luis Henrique Anastácio da Silva, em substituição ao procurador-geral.

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

**Presidente**