



PROCESSO Nº : 81.989-1/2021 (AUTOS DIGITAIS)
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE LUCIARA
ASSUNTO : RECURSO DE AGRAVO
GESTOR : PARASSU DE SOUZA FREITAS
RELATORA : CONSELHEIRO ANTONIO JOAQUIM

PARECER Nº 647/2022

RECURSO DE AGRAVO. REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA EXTERNA. PREFEITURA MUNICIPAL DE LUCIARA. MEDIDA CAUTELAR CONCEDIDA PELA DECISÃO SINGULAR Nº 006/AJ/2022. PREGÃO PRESENCIAL Nº 16/2021. POSSIBILIDADE DE EXISTÊNCIA DE CLÁUSULAS QUE RESTRINGER O CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME. AGRAVANTE NÃO LOGROU ÊXITO EM AFASTAR A OCORRÊNCIA DO *FUMUS BONI JURI* E *PERICULUM IN MORA*. AGRAVANTE NÃO COMPROVOU POSSIBILIDADE *PERICULUM IN MORA REVERSO*. PRETENSÃO DE DECISÃO DE MÉRITO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE AGRAVO. MANIFESTAÇÃO PELO CONHECIMENTO E NÃO PROVIMENTO DO RECURSO INTERPOSTO, MANTENDO-SE A CAUTELAR DEFERIDA.

1. RELATÓRIO

1. Tratam os autos de **recurso de agravo** (documento digital nº 4034/2022) interposto pelo Sr. Parassu de Souza, Prefeito Municipal de Luciara, em face da **Decisão Singular nº 006/AJ/2021** (documento digital nº 1113/2022), a qual **concedeu medida liminar**, no bojo de representação de natureza externa, para



determinar que a Prefeitura Municipal de Luciara se abstinhasse de praticar ou permitir que fossem praticados quaisquer novos atos inerentes ao Pregão Presencial nº 16/2021, bem como ao contrato dele resultante, se pactuado, até decisão de mérito pelo Tribunal de Contas do Estado, e, que encaminhasse, via sistema Aplic, todos documentos de remessa obrigatória relativos ao certame, conforme decisão *in verbis*:

III – Dispositivo

26. Diante do exposto, mediante a autorização da Resolução Normativa 12/2018 e da Portaria 220/2021 deste Tribunal, que regulamentam o regime de plantão deste órgão de controle externo nesse período, e no exercício do poder geral de cautela, com base no artigo 82 da Lei Complementar 269/2007, c/c artigos 89, caput e incisos I, IV, VIII e XV; 297, caput e §1º e 298, incisos III e IV, todos do Regimento Interno desta Corte de Contas, reconheço a existência dos requisitos da probabilidade do direito e do perigo na demora e concedo a medida cautelar pleiteada, para determinar à Prefeitura de Luciara, sob a gestão do Sr. Parassu de Souza Freitas, Prefeito, para, sob pena de multa diária de **10 UPFs/MT**, que:

a) abstenha-se de praticar ou permitir que se pratiquem quaisquer novos atos inerentes ao Pregão Presencial 16/2021, bem como em relação ao contrato dele resultante, se já pactuado, até a decisão de mérito por parte deste Tribunal;

b) encaminhe, via sistema Aplic, todos documentos de remessa obrigatória relativos ao regão Presencial 16/2021 e apresente comprovação do cumprimento desta ordem nos autos, no prazo de 15 (quinze) dias úteis após o fim do recesso, sob pena de multa, visto que tais informações são indispensáveis para análise completa por parte da unidade de controle externo deste Tribunal.

27. Por fim, com fundamento no artigo 302 do RITCE/MT, informo que, após homologada a medida cautelar pelo Tribunal Pleno, será dada oportunidade aos responsáveis para, querendo, apresentarem sua manifestação de defesa, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência da futura notificação para tanto.

2. Em **representação de natureza externa com pedido de medida cautelar** (documento digital nº 277127/2021) fora proposta pela empresa E. V. Soares Assessoria e Informática EIRELI, em face da Prefeitura Municipal de Luciara, a fim de apurar supostas irregularidades no Pregão Presencial nº 16/2021, cujo objeto é o “registro de preços para futura e eventual contratação de empresa para prestação de serviços complementares e especializados de assessoria e planejamento público, em caráter complementar, aos servidores e agentes públicos do Município de Luciara – MT”.

3. Narra a Representante, ora Agravada, que o item 6.5, “a2”, “b” e “c”



(abaixo transcritos), do instrumento convocatório do referido certame possui cláusulas que restringem o caráter competitivo do certame, o que afrontaria a Lei nº 10.520/02 e a Lei nº 8.666/93, bem como os artigos 3º e 90 da Constituição Federal.

6.5 – QUALIFICAÇÃO À TÉCNICA

a. Atestado de Capacidade Técnica, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado (que não seja participante do presente certame), em favor do licitante, que comprove o fornecimento, de forma satisfatória, compatíveis em características com o objeto desta licitação, sendo exigido no mínimo 12 (doze) meses de serviços executados.

[...]

a.2) O referido atestado sendo fornecido por empresa jurídica de direito público, deverá estar acompanhado com cópia simples do Contrato ou Ata de Registro de Preços, ou publicação em órgão oficial expedidos via internet.

b. Capacidade Técnico-Profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente sendo exigido no mínimo:

b.1) 01 Contador, devidamente inscrito no CRC;

b.2) 01 Contabilista, devidamente inscrito no CRC;

b.3) 01 Advogado, devidamente inscrito na OAB;

b.4) 01 Tecnólogo da Informação

c. No caso dos profissionais Contador, Contabilista e Advogado apresentar certidão expedida pela sua respectiva entidade profissional, atestando a inscrição e habilitação para o exercício da profissão perante a sociedade.

[...]

4. Assim, requereu concessão de medida cautelar a fim de que o certame fosse suspenso e determinado ao gestor que retificasse o edital para permitir que os profissionais que irão realizar os serviços sejam identificados e apresentados no ato da celebração do contrato, mediante contratos de prestação de serviços celebrados com a contratada e na quantidade necessária para cumprir as demandas do município, uma vez que a licitação será processada por item, e nem todos demandam de prestação de serviços de todos os profissionais exigidos, especificamente os de advogados, bem como que as certidões emitidas pelas entidades de classes fossem apresentadas no momento em que o profissional começasse a prestar os serviços.

5. O Conselheiro Relator plantonista, em Decisão nº 1423/WJT/2021 (documento digital nº 280446/2012), divulgada na edição nº 2351 do Diário Oficial de



Contas do dia 21/12/2021, deixou de manifestar sobre a medida cautelar, a fim de determinar a notificação do Sr. Etevaldo Vasco Soares, para que, no prazo de 5 dias, comprovasse sua legitimidade como representante da empresa E. V. Soares Assessoria e Informática EIRELI, bem como apresentasse documentos necessários para comprovar suas alegações referentes ao Pregão Presencial nº 16/2021.

6. Diante disso, a empresa E. V. Soares Assessoria e Informática EIRELI, ao ser cientificada do teor da decisão (documento digital nº 280795/2021), compareceu aos autos (documento digital nº 255/2022), a fim de atender as determinações contidas na Decisão Singular nº 143/WJT/2021.

7. Contudo, em sua peça, apontou nova irregularidade de restrição ao caráter competitivo do certame, dessa vez, constante do item 2.2, “e” do edital do Pregão Presencial nº 16/2021, abaixo transcrito:

2 – CONDIÇÕES DE PARTICIPAÇÃO

[...]

2.2 . Não poderão participar da presente licitação, as empresas que:

[...]

e) Servidor (es) dos órgãos e entidades da Administração Pública, inclusive Fundações instituídas e/ou mantidas pelo Poder Público, participar como licitante, direta ou indiretamente, por si ou por interposta pessoa, do presente processo licitatório;

8. Assim, reiterou os pedidos constantes da inicial da representação de natureza externa, bem como requereu que fosse determinada a supressão da alínea “e” do item 2.2 do edital do referido certame.

9. Em decisão (documento digital nº 605/2022), o Conselheiro Relator Antonio Joaquim, admitiu a representação de natureza externa, mas postergou a análise da medida cautelar, determinando a notificação do Prefeito Municipal de Luciara, Sr. Parassu de Souza Freitas, e da Pregoeira, Sra. Talita Teixeira Feitosa, para que tomassem ciência da presente representação, e, no prazo de 5 (cinco) dias, encaminhassem justificativa prévia ou providências necessárias.

10. Assim, foram expedidos os Ofícios notificatórios nº 01/2022/GAB-AJ (documento digital nº 608/2022) ao Sr. Parassu de Souza Freitas, e, nº 02/2022/GAB-AJ (documento digital nº 610/2022) à Sra. Talita Teixeira Feitosa, os quais foram



encaminhados no dia 10/01/2022 (documentos digitais nº 602/2022 e nº 611/2022) e recebidos no dia 11/01/2022 (documentos digitais nº 856/2022 e nº 857/2022).

11. O gestor Sr Parassu de Souza Freitas manifestou defensivamente pelo documento digital nº 1026/2022.

12. Já a Sra. Talita Teixeira Feitosa apresentou esclarecimentos pelo documento digital nº 1039/2022.

13. Na Decisão Singular nº 006/AJ/2022 (documento digital nº 1712/2022), disponibilizado na edição nº 2.369 do Diário Oficial de Contas em 14/01/2022 e, publicada no dia 17/01/2022, o Conselheiro Relator reconheceu a presença dos requisitos *fumus boni juris* e *periculum in mora*, concedeu a cautelar pleiteada, a fim de determinar à Prefeitura Municipal de Luciara que se abstivesse de praticar ou permitir que fossem praticados quaisquer novos atos inerentes ao Pregão Presencial nº 16/2021, bem como ao contrato dele resultante, se pactuado, até decisão de mérito pelo Tribunal de Contas do Estado, e, que encaminhasse, via sistema Aplic, todos documentos de remessa obrigatória relativos ao certame.

14. Informou ainda, que após a homologação da medida cautelar pelo Tribunal Pleno será dada oportunidade aos responsáveis para apresentação de defesa, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência de futura notificação para tanto.

15. Por fim, determinou o encaminhamento dos autos ao Ministério Público de Contas para manifestação acerca da concessão da medida cautelar.

16. Nesse ínterim, o gestor Sr. Parassu de Souza Freitas apresentou nova defesa (documento digital nº 1529/2022) e, ainda, opôs embargos de declaração com efeitos infringentes (documento digital nº 1712/022), sob argumento de que em nenhum momento de sua impugnação ao edital convocatório a empresa recorrida insurgiu-se quanto ao item 2.2, “e” do edital, de modo que, a oportunidade estaria preclusa.

17. Após, aos autos vieram ao Ministério Público de Contas, momento em que o Procurador-Geral de Contas, em regime de plantão, emitiu o Parecer nº 15/2022, (documento digital nº 1712/2022), no seguinte sentido:



3. CONCLUSÃO

69. Por todo o exposto, o **Ministério Público de Contas**, no uso de suas atribuições institucionais, corrobora com o **conhecimento** da Representação de Natureza Externa em face da Prefeitura Municipal de Luciara, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 219 e 224 do RITCE/MT, e manifesta-se:

a) pela homologação da medida cautelar concedida na Decisão nº 006/AJ/2022, nos termos do art. 297 do Regimento Interno do TCE/MT, uma vez que estão suficientemente presentes os requisitos autorizadores estabelecidos pelo art. 300 do Código de Processo Civil;

b) pelo conhecimento, já que preenchidos os requisitos do art. 270 do RITCE/MT e, no mérito, **pelo não provimento dos Embargos de Declaração**, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição que pudessem ensejar no aprimoramento da Decisão Singular nº 006/AJ/2022.

18. Na sequência, ainda sem decisão acerca dos embargos de declaração por ele opostos, o gestor, Sr. Parassu de Souza Freitas atravessou petição, a fim de interpôr Recurso de Agravo, em face da **Decisão Singular nº 006/AJ/2021**.

19. Mediante de **Julgamento Singular** (documento digital nº 13053/2022), o Conselheiro Relator, em regime de plantão, Valter Albano recebeu o Agravo apenas em seu efeito devolutivo e manteve a decisão agravada.

20. Em **relatório técnico de recurso**, a equipe de auditoria pontuou que no processo já existe questão prejudicial que inviabiliza a análise do Recurso de Agravo, uma vez que consta Embargos de Declaração, que não foram apreciados pelo Relator originário, Conselheiro Antônio Joaquim, em que pese já haver parecer ministerial acerca do mesmo (Parecer nº 015/2022).

21. Assim, a equipe de auditoria sugeriu que o Conselheiro Relator do recurso, chamasse o feito a ordem, para que manifestação acerca dos embargos de declaração e, após o retorno dos autos à equipe de auditoria para análise do recurso de Agravo.

22. O Supervisor de Fiscalização (documento digital nº 16486/2022) e o Secretário de Controle Externo de Recursos (documento digital nº 17174/2022) concordaram com a conclusão da equipe de auditoria e manifestaram pelo encaminhamento dos autos ao Conselheiro Relator plantonista Guilherme Maluf, para sequência processual.



23. O Conselheiro Relator Guilherme Maluf determinou o encaminhamento dos autos ao gabinete do Conselheiro Relator Originário, Antônio Joaquim, para prosseguimento do feito.
24. O Conselheiro Relator Antônio Joaquim determinou o encaminhamento dos autos ao Ministério Público de Contas para manifestação acerca do recurso de agravo.
25. Assim, os autos retornaram ao **Ministério Público de Contas** para análise do recurso interposto.
26. É o relatório, no que necessário. Segue a fundamentação.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Dos requisitos de admissibilidade

27. O Ministério Público de Contas entende estarem presentes os requisitos de admissibilidade da peça recursal, quais sejam, o cabimento, a legitimidade, o interesse recursal e a tempestividade.
28. Trata-se de parte legítima, que manifestou seu interesse recursal tempestivamente, além da observância dos demais requisitos procedimentais exigidos.
29. Observa-se que a decisão atacada teve como data de publicação o dia 17/01/2022 (documento digital nº 1128/2022), e que os prazos processuais no âmbito do TCE/MT permaneceram suspensos entre os dias 17/12/2021 (Portaria nº 217/2021, publicada no Diário Oficial de Contas do dia 15/12/2021), até o dia 03/03/2022 (Portaria nº 009/2022, publicada em 27/01/2022). Assim, tendo sido o presente recurso protocolado no dia 02/02/2022 (documento digital nº 4021/2022), e, que sequer há decisão acerca de embargos de declaração, os quais tem o condão de interromper prazo recursal, verifica-se que a petição recursal foi protocolada dentro do



prazo.

30. Ademais, o recurso de agravo é a modalidade recursal adequada para impugnar julgamentos singulares, nos termos do art. 270, II, da Resolução nº 14/2007 - Regimento Interno do TCE/MT.

31. Com relação à competência para a análise do presente recurso de agravo, cumpre esclarecer que cabe ao Relator da decisão agravada o juízo de admissibilidade e eventual retratação, nos termos do art. 68 da Lei Orgânica do TCE/MT e do art. 271, II do Regimento Interno:

Lei Orgânica

Art. 68 Caberá petição de Agravo contra decisão monocrática do Conselheiro, do Auditor Substituto de Conselheiro, quando em substituição, ou do Presidente do Tribunal.

§ 1º. Por ocasião do exame de admissibilidade, **o relator da decisão recorrida poderá exercer o juízo de retratação.**

§ 2º. Caso não reforme sua decisão, o recurso será submetido ao Tribunal Pleno para julgamento, ficando a critério do prolator da decisão agravada conferir efeito suspensivo ao agravo.

Regimento Interno

Art. 271. A petição de recurso deverá ser endereçada:

(...) II. Ao Relator nos casos de agravo e embargos de declaração interpostos contra julgamento singular.

32. Portanto, considerando que o recurso de agravo foi interposto por parte legítima no processo, de forma tempestiva e com devido cumprimento dos demais requisitos acima elencados, outra saída não resta ao *Parquet* de Contas, senão, **pugnar pelo seu conhecimento**, em consonância com a decisão da eminente Relatora constante dos autos.

2.2. Do mérito recursal

33. De início, ressalta-se que a fundamentação adotada neste parecer restringir-se-á aos pontos que, por sua relevância, repercutirão na formação de juízo quanto ao mérito do presente recurso.



34. Conforme relatado, o gestor Sr. Parassu de Souza Freitas interpôs recurso de agravo, em face Decisão Singular nº 006/AJ/2021, sob argumento de que os requisitos de qualificação técnica de existência de contador, contabilista e advogado requeridos são cruciais para execução dos serviços licitados, uma vez que dentre os itens do processo licitatório constam, assessoria na preparação e execução do eSocial; assessoria e planejamento contábil, orçamentário, e financeiro; assessoria na prestação de constas mensais; e assessoria nas áreas de licitação e contratos administrativos.

35. Já em relação à exigência de tecnólogo da informação, o Agravante argumentou que a maioria dos atos públicos envolvem a utilização de algum software, e por isso seria necessária a comprovação de um profissional da área de tecnologia da informação.

36. Acrescentou ainda que, quanto à vedação de participação de empresa que possui em seu quadro societário servidor público, a empresa agravada, em sua impugnação editalícia manteve-se silente quanto a este item, motivo pelo qual, estaria preclusa a oportunidade de apresentar oposição quanto à esta exigência.

37. Ainda justificou que, fora realizado Pregão Presencial ao invés de Eletrônico, em razão de a região de Luciara carecer de internet em virtude do distanciamento e dificuldade de rede, e que, a energia elétrica é constantemente prejudicada pelas fortes chuvas e temporais.

38. Observe-se que as alegações do agravante **não afastam a ocorrência do *fumus boni juri***, isto porque, embora o art. 30, § 1º, I, da Lei de Licitações, induza à conclusão de que o responsável técnico deva possuir vínculo com a empresa, para a comprovação de tal vínculo não é necessário que os licitantes possuam em seu quadro permanente tal profissional.

39. Assim, em uma análise sumária, o item 6.5 ao exigir como pressuposto de qualificação técnica a comprovação de o licitante "possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente sendo exigido no mínimo: b.1) 01 Contador, devidamente inscrito no CRC; b.2) 01 Contabilista, devidamente inscrito no CRC; b.3) 01 Advogado, devidamente inscrito na OAB; b.4) 01



Tecnólogo da Informação", restringiria o caráter competitivo do certame, o que afrontaria a Lei nº 10.520/02 e a Lei nº 8.666/93, bem como os artigos 3º e 90 da Constituição Federal.

40. Nesse sentido, é a jurisprudência desta Corte de Contas, vejamos:

Licitação. Habilitação. Qualificação técnica. Contador no quadro permanente da licitante. **É ilegal a exigência editalícia de comprovação da existência de contador no quadro permanente da licitante, como requisito de qualificação técnica na fase de habilitação, por tal exigência restringir a participação no certame licitatório e não se coadunar com o regime de trabalho aplicado a esse profissional, que pode se vincular à empresa licitante por outros meios que não o de vínculo permanente.** (Contas Anuais de Gestão. Relator: Conselheiro José Carlos Novelli. Acórdão 1/2014-SC. Julgado em 13/05/2014. Publicado no DOC/TCE-MT.) (grifamos)

41. O Tribunal de Contas da União também compartilha deste entendimento, senão vejamos:

3. Configura restrição ao caráter competitivo da licitação a exigência, para fins de comprovação da capacidade técnico-profissional (art. 30, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993), da demonstração de vínculo empregatício, por meio de carteira de trabalho, do profissional com a empresa licitante, sendo suficiente a comprovação da disponibilidade do profissional mediante contrato de prestação de serviços, sem vínculo trabalhista e regido pela legislação civil. (Acórdão 872/2016- Plenário. Auditoria, Relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer).

3. É ilegal a exigência, para participação em licitação, de comprovação de vínculo empregatício do responsável técnico com a empresa licitante.

Também na Representação acerca da licitação conduzida pelo Município de Brasilândia D'Oeste/RO, fora apontada exigência de vínculo empregatício, na data de entrega da proposta, de engenheiro civil, ambiental e sanitário com as licitantes. Realizado o contraditório, a relatora destacou que **'a jurisprudência do Tribunal também é pacífica no sentido de ser ilegal a exigência de comprovação de vínculo empregatício do responsável técnico com a empresa licitante, pois impõe um ônus desnecessário aos concorrentes, na medida em que são obrigados a contratar, ou a manter em seu quadro, profissionais apenas para participar da licitação (acórdãos 103/2009 e 1.808/2011, do Plenário, entre outros)'**. Pontuou a relatora que **o objetivo da Administração é garantir que os profissionais indicados possam, de fato, desempenhar suas funções para garantir a execução do objeto licitado: 'O vínculo do profissional qualificado não precisa, portanto,**



ser necessariamente trabalhista ou societário. É suficiente a existência de um contrato de prestação de serviços, regido pela legislação civil comum'. Nesse passo, ausentes as justificativas que embasassem a exigência editalícia, o Plenário acatou a proposta da relatora para que a Representação fosse considerada procedente, rejeitando-se as razões apresentadas pelos responsáveis e imputando-lhes multas individuais.”(grifou-se) (TCU. Acórdão 2241/2012. Plenário). (grifamos)

42. Quanto às alegações de que a impugnação ao item 2.2 “e” do edital estaria preclusa e que de a região de Luciara carecer de internet e possuir deficiência em sua rede elétrica, o Ministério Público de Contas entende que tais matérias devem ser analisadas em grau de cognição exauriente, uma vez que o agravo não se presta a provocar a antecipação do juízo de mérito do processo, mas apenas limitar à demonstração de ausência dos pressupostos ensejadores da medida adotada (*periculum in mora* e *fumus boni juris*), ou, ainda, à demonstração de presença de perigo de dano inverso.

43. Vale dizer, para impugnação dos fatos e fundamentos trazidos pelo representante, a peça e o momento adequado é a manifestação defensiva, e não o recurso de agravo em medida cautelar.

44. Ressalte-se que, a antecipação do juízo de mérito do processo, em sede de recurso de agravo, o que não se revela possível e tampouco adequado, caso contrário, haveria supressão de etapas indispensáveis, como análise técnica preliminar, capitulação de eventuais irregularidades e identificação dos responsáveis, possíveis, análise técnica das mesmas e parecer ministerial sobre o mérito do processo.

45. O voto condutor do Acórdão nº 231/2021-Plenário do Tribunal de Contas da União estabelece que a cautelar se presta à evitar que o lapso temporal do decorrer processual impeça provimento futuro e, para sua concessão o grau de cognição do juízo é superficial. O mesmo voto colaciona, ainda, diversos enunciados da jurisprudência selecionada daquela Corte, vejamos:

[...]

não se pode admitir que o instrumento recursal do agravo venha a ser utilizado para, indevidamente, provocar, de forma indesejável, a antecipação do juízo de mérito do processo, suprimindo etapas indispensáveis, tais como a análise da resposta às medidas determinadas



na **decisão agravada** (retenção cautelar, diligências e oitivas) .

17. Há que se ter em conta que a decisão que adota medida cautelar, mesmo quando homologada pelo Plenário, não condiciona o resultado definitivo da apreciação definitiva dos autos, nada impedindo que se venha a concluir que ao final seja considerada indevida a retenção de recursos em tela.

[...]

19. Por oportuno, ressalto que a **tutela cautelar existe para que o lapso temporal necessário ao regular prosseguimento do feito não invalide as consequências de um provimento futuro, ou seja, para evitar que, com o decurso do tempo, não tenha utilidade. Daí a cognição utilizada ser embasada em juízo de verossimilhança, ou seja, juízo superficial, sem a profundidade do rito ordinário, observando-se a plausibilidade do direito material que se pretende acautelar, isto é, da sua possível compatibilidade frente ao ordenamento jurídico pátrio.**

[...]

23. Por fim, **reforço o entendimento que expresse neste voto com os seguintes enunciados da jurisprudência selecionada desta Corte de Contas:**

O agravo dirigido contra a medida cautelar prevista no art. 276 do Regimento Interno do TCU deve-se limitar à demonstração de ausência dos pressupostos ensejadores da medida adotada, não se prestando ao exame exaustivo de mérito, tendo em vista que a tutela cautelar fundamenta-se em juízo de cognição sumária. (Acórdão 1154/2015-TCU-Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler) ;

O agravo dirigido contra a medida cautelar prevista no art. 276 do Regimento Interno do TCU deve se limitar à demonstração de ausência dos pressupostos ensejadores da medida adotada (fumaça do bom direito e perigo na demora), não se prestando ao exame exaustivo de mérito, tendo em vista que a tutela cautelar se fundamenta em juízo de cognição sumária. (Acórdão 1281/2019-TCU-Plenário, Relator Ministro Vital do Rêgo, 3.080/2016-Plenário, Relator Ministro Bruno Dantas, 1.906/2017-Plenário, Relator Ministro Marcos Bemquerer, e 2.919/2018-Plenário, Relator Ministro Aroldo Cedraz) ;

O instrumento recursal do agravo não se presta a provocar a antecipação do juízo de mérito do processo, suprimindo etapas indispensáveis, tal como a análise da resposta às oitivas determinadas na decisão agravada. **Esse recurso deve ser manejado para contestar os fundamentos da decisão monocrática, os quais, no caso de adoção de medida cautelar, são a fumaça do bom direito e o perigo da demora.** (Acórdão 2629/2013-TCU-Plenário, Relator Ministro Valmir Campelo) ;

Não se admite que o agravo interposto contra medida cautelar venha a ser utilizado para, indevidamente, provocar, de forma indesejável, a antecipação do juízo de mérito do processo, suprimindo etapas indispensáveis, tais como a análise da resposta à audiência determinada na decisão agravada. (Acórdão 157/2007-TCU-Plenário, Relator Ministro Marcos Bemquerer) ;

O instrumento recursal do agravo não se presta a provocar a antecipação do juízo de mérito do processo, devendo ser manejado para contestar os fundamentos da decisão monocrática, os quais, no caso de adoção de medida cautelar, são a fumaça do bom direito e o perigo da demora. (Acórdão 2542/2017-TCU-Plenário, Relator Ministro Augusto Nardes) ;

O agravo contra medida cautelar deve se limitar à demonstração da



ausência dos pressupostos que ensejaram a sua adoção (fumaça do bom direito e perigo na demora) , não se prestando ao exame exaustivo de mérito, em face do caráter de cognição superficial das tutelas cautelares. (Acórdão 749/2020-TCU-Plenário, Relator Ministro Raimundo Carreiro) ;

O agravo não tem o condão de provocar a antecipação de juízo de mérito do processo. A cautelar que o Tribunal referenda tem sua cognição balizada por um juízo de mera plausibilidade ou verossimilhança. (Acórdão 1450/2010-TCU-Plenário, Relator Ministro Augusto Nardes);

Nega-se provimento a agravo contra decisão que adota medida cautelar, quando não se demonstra o perigo de dano inverso ou a insubsistência do perigo da demora (*periculum in mora*) ou da fumaça do bom direito (*fumus boni juris*). (Acórdão 157/2007-TCU-Plenário, Relator Ministro Marcos Bem querer) ;

O instrumento de agravo interposto contra adoção de medida cautelar não tem o condão de provocar a antecipação de juízo de mérito do processo. (Acórdão 2143/2008-TCU-Plenário, Relator Ministro Valmir Campelo) ;

O agravo não pode ser utilizado para, indevidamente, provocar a antecipação do juízo de mérito do processo que trata de medida cautelar determinada pelo TCU. (Acórdão 739/2010-TCU-Plenário, Relator Ministro André de Carvalho) ;

Não se admite a utilização do agravo para provocar indevidamente a antecipação do juízo de mérito sobre medida cautelar determinada pelo TCU. (Acórdão 2554/2009-TCU-Plenário, Relator Ministro Augusto Sherman) ;

O agravo interposto contra adoção de medida cautelar não tem o condão de provocar a antecipação do juízo de mérito do processo. Não é o juízo de mérito, definitivo, a se fazer em relação aos fatos apontados, quando se examina o recurso de agravo. As cautelares têm caráter precário e não exigem uma cognição exauriente para subsistirem até a superveniência da deliberação definitiva. (Acórdão 1/2013-TCU-Plenário, Relator Ministro Augusto Sherman).

[...]

(TCU – Acórdão nº 231/2021-Plenário, Relator Augusto Nardes, data da sessão 10/02/2021) (grifamos)

46. O agravante também não logrou êxito em afastar o *periculum in mora* o qual está presente possível contratação e pagamento de serviços adquiridos por meio do Pregão nº 16/2021, oriundos de edital contendo vícios e ilegalidades pode resultar em grandes prejuízos para Administração Pública e para o erário, e, não

47. Além disso, não trouxe documentos e indícios da alegada incidência, no caso em tela, de *periculum in mora* reverso, até porque, caso em decisão de mérito da representação de natureza externa seja julgada improcedente, o certame poderia voltar a seu curso, com eventual contratação de vencedor.

48. Assim, o **Ministério Público de Contas** mantém o posicionamento já



exarado por meio do **Parecer nº 015/2022**, pela **manutenção e homologação da medida cautelar deferida pela Decisão Singular nº 006/AJ/2022**.

49. Isto posto, o **Ministério Público de Contas opina pelo conhecimento** do presente recurso de agravo, uma vez que presentes os requisitos de admissibilidade, e, **no mérito, pelo seu não provimento, mantendo-se inalterada a Decisão Singular nº 006/AJ/2022**, o qual **concedeu a medida liminar** para determinar que a Prefeitura Municipal de Luciara se abstinhasse de praticar ou permitir que fossem praticados quaisquer novos atos inerentes ao Pregão Presencial nº 16/2021, bem como ao contrato dele resultante, se pactuado, até decisão de mérito pelo Tribunal de Contas do Estado, uma vez que o Agravante não logrou êxito em afastar a ocorrência do *fumus boni juris*, *periculum in mora*, tampouco, comprovou a presença de *periculum in mora reverso*, e, **inoportunamente, visa a antecipação do juízo de mérito do processo**, o que não é possível em sede de recurso de agravo.

3. CONCLUSÃO

50. Pelo exposto, levando-se em consideração o que consta nos autos, o **Ministério Público de Contas**, instituição permanente e essencial às funções de fiscalização e controle externo do Estado de Mato Grosso (art. 51 da Constituição Estadual), **manifesta**:

a) a) pelo **conhecimento** do recurso de agravo, por estarem presentes os pressupostos do art. 68 da Lei Orgânica do TCE/MT e art. 270, II do Regimento Interno do TCE/MT;

b) **no mérito, pelo seu não provimento, mantendo-se inalterada a Decisão Singular nº 006/AJ/2022**, o qual **concedeu a medida liminar** para determinar que a Prefeitura Municipal de Luciara se abstinhasse de praticar ou permitir que fossem praticados quaisquer novos atos inerentes ao Pregão Presencial nº 16/2021, bem como ao contrato dele resultante, se pactuado, até decisão de mérito pelo Tribunal de Contas do Estado, uma vez que o Agravante não logrou êxito em afastar a ocorrência do *fumus boni juris*, *periculum in mora*, tampouco, comprovou a presença de *periculum in mora reverso*, e, **inoportunamente, visa a antecipação do juízo de mérito**



do processo, o que não é possível em sede de recurso de agravo.

É o parecer.

Ministério Público de Contas, Cuiabá, 10 de março de 2022.

(assinatura digital)¹

WILLIAM DE ALMEIDA BRITO JÚNIOR

Procurador-geral de Contas Adjunto

¹Documento firmado por assinatura digital, baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, nos termos da Lei Federal nº 11.419/2006 e Resolução Normativa Nº 9/2012 do TCE/MT.