

Em sede de Contrarrazões, alega que a cobrança é devida pois a Apelante expressamente contratou referido seguro.

A Procuradoria Geral de Justiça se manifestou pelo julgamento do Recurso, opinando pelo conhecimento e provimento da presente Apelação.

É o relatório. Decido.

Diante da possibilidade de o Relator analisar monocraticamente o recurso de apelação, nos termos da súmula 568 do STJ e, verificando que a matéria presente no caso ora em análise já foi decidida à exaustão nas instâncias superiores, proloco a presente decisão.

Os recursos atendem aos requisitos de admissibilidade recursal, razão pela qual deles conheço e passo à análise conjunta dos Apelos.

A controvérsia gravita se realmente a Apelante contratou o "Seguro Renda Hospitalar Premiada Individual" e se essa suposta cobrança indevida pela Apelada configuraria prática comercial abusiva ensejadora de dano moral indenizável

Trata-se de típica relação de consumo, onde a inversão do ônus da prova é medida que se impõe a fim de facilitar a tutela jurisdicional do consumidor que é a parte mais fragilizada no caso, bem como a responsabilidade objetiva e o dever de informação.

O Apelado, durante a instrução, deixou de provar se havia um acordo entre as partes autorizando a cobrança do serviço de seguro. Desta forma, restou caracterizada a cobrança indevida, logo, deve ser mantida a condenação de restituição em dobro dos valores efetivamente pagos pela consumidora bem como o cancelamento dessas cobranças.

Assim, considerando que o pedido da Apelante de restituição em dobro da quantia indevidamente paga já havia sido deferida pelo juízo a quo, não conheço do Apelo quanto aos danos materiais.

Quanto ao dano moral, não há comprovação de que efetivamente a Recorrente teve sua honra ofendida ou outro direito de personalidade, de forma que não há que se falar em configuração de danos morais passíveis de indenização. Na hipótese, caracteriza-se tão somente mero aborrecimento, circunstâncias rotineiras nas relações consumeristas, que não gera abalo moral.

Assim, não se verifica qualquer conduta imputável a Apelada a ensejar responsabilidade civil com consequente obrigação do dever de indenizar do ponto de vista moral, nos termos da jurisprudência desta Corte:

EMENTA PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. APELAÇÃO. COBRANÇA DE ASSINATURA DE JORNAL/REVISTAS NA FATURA DE ENERGIA ELÉTRICA. CONCESSIONÁRIA QUE INTEGRA A CADEIA DE FORNECIMENTO DO SERVIÇO AO FUNCIONAR COMO ARRECADADORA DO VALOR REFERENTE AO SERVIÇO DE ASSINATURA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONTRATAÇÃO DO SERVIÇO PELO CONSUMIDOR. PRÁTICA ABUSIVA. REPETIÇÃO EM DOBRO DO INDÉBITO DEVIDA. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. APELO PARCIALMENTE PROVIDO. I - CEMAR não se desincumbiu da comprovação de contratação pelo consumidor do serviço de assinatura do jornal/revista, incluído na fatura de energia elétrica. II - No tocante a cobrança indevida, cabível a repetição em dobro, e não restam configurados, in casu, os danos morais, visto que não há provas de que os transtornos foram suficientes para atingir os direitos de personalidade da autora. Ausente qualquer comprovação inequívoca de abalo psíquico, ou de prejuízos à imagem e honra do consumidor. Assim, não se tratando de danos morais in re ipsa, são incabíveis. III - Apelo parcialmente provido. (Ap 0285732016, Rel. Desembargador(a) NELMA CELESTE SOUZA SILVA SARNEY COSTA, SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, julgado em 13/06/2017, DJe 21/06/2017

Isso posto, nega provimento ao primeiro apelo quanto aos danos morais, mantendo a sentença em todos os demais termos.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Luís (MA), 11 de março de 2019.

Desembargador(a): NELMA CELESTE SOUZA SILVA SARNEY COSTA

SEGUNDA CÂMARA CÍVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0800046-39.2019.8.10.0000 (PJE)

AGRAVANTE : ENGEBRAS CONSTRUÇÕES E TRANSPORTES LTDA.

ADVOGADOS : THIAGO ROBERTO MORAIS DIAZ OAB/MA 7.614 E OUTROS

AGRAVADA : COMISSÃO SETORIAL DE LICITAÇÃO DA EMAP

ADVOGADO : NÃO CONSTITUÍDO NOS AUTOS.

LITISCONSORTES PASSIVOS : ÂNCORA MANUTENÇÃO E SERVIÇOS LTDA. E GOMES SODRÉ ENGENHARIA LTDA

RELATORA : DESA. NELMA CELESTE SOUZA SILVA COSTA

DECISÃO

Em atenção ao princípio da celeridade processual, adoto o relatório do parecer ministerial:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto por ENGEBRAS CONSTRUÇÕES E TRANSPORTES LTDA por inconformismo com a decisão proferida pelo MM Juiz de direito Plantonista do Termo Judiciário de São Luís da Comarca da Ilha de São Luís que, nos autos do MANDADO DE SEGURANÇA de nº 0800114-83.2019.8.10.0001 impetrado pelo agravante em face da COMISSÃO SETORIAL DE LICITAÇÃO DA EMAP, negou já concessão da medida liminar requerida pelo agravante em sua inicial, onde pleiteava que lhe fosse oportunizada a apresentação da proposta de preço no procedimento licitatório de concorrência, nº 07/2018 – EMAP.

Em suas razões recursais (id 2837416), alega o agravante, em apertada síntese:

- i) que participava de processo de licitação pública promovido pela EMAP (concorrência 07/2018 – EMAP), sendo que, em 13 de julho de 2018, foi considerada habilitada para prosseguir no certame;
- ii) que na fase de proposta de preços, uma das empresas habilitadas interpôs recurso administrativo, acarretando na suspensão do certame, que somente voltou ao seu curso normal em 20 de dezembro de 2018;
- iii) que no momento em que foi negado provimento ao referido recurso administrativo, foi aberto prazo para que as concorrentes habilitadas apresentassem novas propostas de preço, exceto a agravante, sob a justificativa de que esta se encontraria suspensa de participar de licitação e impedida de contratar com a EMAP, em razão de penalidade administrativa que lhe foi imposta em 30 de novembro de 2018;
- iv) afirma, desta forma, que tendo havido a sua prévia habilitação no certame, teria ocorrido a preclusão acerca desta fase do procedimento, ou seja, não poderia haver a revisão do referido ato administrativo;
- v) assevera também que a penalidade que lhe foi imposta nos autos do Processo Administrativo movido em relação ao contrato 07/2013 se mostrou abusiva e ilegal, eis que esta não apresentaria as irregularidades fiscais e trabalhistas, afirmando que não haveriam motivos para a apresentação de documentação falsa, ou seja, a suspensão em questão não se deu pela má prestação de serviços ou inexecução contratual, mas em suposta existência de dívidas em aberto com o fisco;
- vi) que houve falta de critério na aplicação da penalidade administrativa, eis que não houve primeiro a imposição de advertência ou multa à agravante;
- vii) que a sua inabilitação resulta na restrição ao caráter competitivo do certame, obstando a busca pela proposta que se mostre mais vantajosa para a proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Com base em tais argumentos, pugna pelo conhecimento e provimento de seu recurso para que, reformando a decisão de base, seja concedida a medida liminar pleiteada na inicial, diante da existência do direito líquido e certo do agravante, requerendo ainda que seja concedida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Instruiu sua petição com farta documentação.

Distribuídos e conclusos os autos à E. Relatora que, em decisão monocrática (id 2840914), concedeu a liminar pleiteada pelo recorrente, possibilitando que este participe da abertura de propostas do certame em questão.

Regularmente intimada as partes agravadas apresentaram as suas contrarrazões recursais (id 2917219 e 2922734)."

A d. Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo improvimento do recurso.

Relatado, passo a decidir, valendo-me da faculdade conferida pela Súmula 568 do STJ.

Ao fazer um juízo prelibatório do presente recurso, deferi a liminar requerida nas razões recursais, assegurando participação da Agravante na abertura das propostas da licitação marcada para as 14h do dia 08 de janeiro do ano corrente (concorrência 07/2018 – EMAP), por entender que estavam preenchidos os requisitos legais exigidos, quais sejam: a probabilidade do direito alegado e o risco de dano pela demora na prestação jurisdicional.

Contudo, após o devido contraditório, constatei que o direito que julguei provável naquela fase insipiente não assiste a Agravante, pelas razões adiante explanadas.

Inicialmente, cabe afastar a alegação formulada pela empresa recorrente de que, tendo havido prévia habilitação no certame, estaria preclusa tal fase do procedimento.

Isso se faz com supedâneo no artigo 43, § 3º da Lei 8.666/93 (Lei de Licitações) faculta "a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo", em qualquer fase da licitação.

Inferese, portanto, que em qualquer fase do processo licitatório pode ser revista a regularidade da documentação e, em sendo apurada qualquer falha que comprometa a higidez do procedimento, deve sê-la sanada.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. CONCESSÃO DE SERVIÇOS DE RADIODIFUSÃO. ANULAÇÃO DO ATO DE HOMOLOGAÇÃO DA CONCORRÊNCIA E ADJUDICAÇÃO DE SEU OBJETO. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA CONFIGURADA. PRECEDENTES. LIMINAR CONFIRMADA. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL. 1. Mandado de segurança contra ato do Ministro das Comunicações, consubstanciado na anulação do ato de homologação da Concorrência 139/2001-SSR/MC e adjudicação de seu objeto em relação à impetrante. 2. Esta Corte Superior já se manifestou no sentido de que a Administração Pública não pode rever a decisão que habilitou licitante em processo licitatório após o prazo decadencial de 05 (cinco) anos, inteligência dos arts. 43, § 5º, da Lei 8.666/93 e 54, caput, da Lei 9.784/99, assim, a Administração encontra-se autorizada a rever conclusão tomada na fase de habilitação de processo licitatório, desde que o faça dentro do prazo decadencial de 05 (cinco) anos. Precedentes. 3. Segurança concedida. (STJ - MS: 18745 DF 2012/0126825-0, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 25/02/2015, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 05/03/2015).

Ultrapassada a análise da aventada preclusão, passo ao exame dos requisitos para a concessão da liminar requerida nos bojo do Mandado de Segurança originário, questão central do presente Agravo.

Como dito, num primeiro momento, vislumbrei um possível abuso na penalidade imposta à Agravante, por acreditar que esta havia se baseado, exclusivamente, na afirmação de que haviam informações divergentes nas Guias de Recolhimento do FGTS e nas Guias da Previdência Social da recorrente.

No entanto, após a juntada de documentação pela Agravada, pude perceber que a penalidade imposta amparou-se, em verdade, na apresentação de documentação adulterada pela Agravante durante a vigência do contrato com a EMAP, fato esse confirmado pela própria Engebras (recorrente) em documento juntado no ID 2917228.

Diante dos argumentos e provas trazidos pela Agravada e considerando que a penalidade imposta à Agravante encontra previsão nos arts. 87 e 88 da Lei de licitações, me vejo forçada a mudar o entendimento sobre o caso em exame, porquanto agora estou convencida de que não havia evidência do direito a justificar o deferimento da liminar na ação mandamental originária, razão pela qual, acertadamente, o juiz de base negou o pleito formulado pela Impetrante, que ora agrava.

Por todo o exposto e de acordo com o parecer da d. Procuradoria-Geral de Justiça, revogo a liminar por mim concedida anteriormente e nego provimento ao recurso, ficando restabelecida a decisão de base que indeferiu a liminar requerida no Mandado de Segurança nº 0800114-83.2019.8.10.001.

Comunique-se a presente decisão ao Juízo de Base.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Luís, 14 de março de 2019.

Desa. NELMA CELESTE SOUZA SILVA COSTA
RELATORA

SEGUNDA CÂMARA CÍVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0800046-39.2019.8.10.0000 (PJE)

AGRAVANTE :ENGEBRAS CONSTRUÇÕES E TRANSPORTES LTDA.

ADVOGADOS :THIAGO ROBERTO MORAIS DIAZ OAB/MA 7.614 E OUTROS

AGRAVADA :COMISSÃO SETORIAL DE LICITAÇÃO DA EMAP

ADVOGADO :NÃO CONSTITUÍDO NOS AUTOS.

LITISCONSORTES PASSIVOS :ÂNCORA MANUTENÇÃO E SERVIÇOS LTDA. E GOMES SODRÉ ENGENHARIA LTDA

RELATORA :DESA. NELMA CELESTE SOUZA SILVA COSTA