



## Decisão Administrativa 00010/2020-1

**Processo:** 02264/2020-1

**Classificação:** Licitação de Obras e Serviços de Engenharia

**Criação:** 30/09/2020 16:32

**Origem:** SEGAFI - Secretaria Geral Administrativa e Financeira

### I RELATÓRIO

Trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa GSS Eletroindustrial Ltda. ME em face da decisão da Comissão Permanente de Licitação (CPL) que desclassificou sua proposta no procedimento da Concorrência 001/2020 (Petição Recurso 00192/2020-1 – peça 68).

Em suma, a recorrente pleiteia a reforma da decisão, sob a alegação de que a desclassificação de sua proposta, ancorada na ausência da assinatura de profissional habilitado, contraria ditames legais e a jurisprudência dos tribunais, além de ser restritiva e prejudicial à competitividade do certame.

Acrescenta que, em vez de desclassificar a proposta, caberia à CPL diligenciar no curso do procedimento a fim de complementar a instrução processual, conforme preconiza o art. 43, § 3º, da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993 (Lei de Licitações e Contratos).

Por sua vez, a CPL informa que o recurso impetrado é tempestivo e esclarece que promoveu diligência para esclarecimento e complementação da instrução do processo, nos termos do item 17.3 do Edital, e que questionou ao representante da GSS Eletroindustrial Ltda. ME o que, mesmo assim, restou infrutífero diante da inexistência de documentação comprobatória de que o agente credenciado era, de fato e de direito,



+55 27 3334-7600



[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

o responsável técnico da empresa (Atas de Licitação/Pregão 002/2020, 003/2020 e 00005/2020-9 - peças 66, 67 e 72).

Sendo assim, em seu posicionamento final, a CPL manifestou-se pela negativa do presente recurso (peça 72), como segue:

[...]

Nessa linha, analisando o mérito que levou a empresa **GSS ELETROINDUSTRIAL LTDA ME** a ser desclassificada, esta Comissão **CONHECE** o Recurso Administrativo, para **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo sua decisão, com base nas Leis Federais 5194/1966 e 8666/93.

[...]

Ato contínuo, o feito foi submetido à apreciação da Consultoria Jurídica deste Tribunal (CJU), que prolatou o Parecer Consultoria 00336/2020-2 (peça 75), encampando o pronunciamento pelo indeferimento do expediente recursal:

[...]

### III CONCLUSÃO

Pelo exposto, entendemos pelo reconhecimento do recurso, eis que tempestivo, entretanto, opinamos pelo seu não acolhimento, uma vez que:

a) O direito de impugnar as cláusulas do edital foi maculado pela decadência, eis que precluso por não ter sido exercido no momento próprio, que neste caso findou-se em **27 de agosto de 2020**, nos termos do art. 41, § 2º da Lei nº 8.666/93 e

b) A mera assinatura posterior do orçamento pelo representante da empresa não atende aos arts.13, 14 e 15 da Lei Federal nº 5.194/1966, eis que seria necessária nova documentação fazendo-se constar a autoria, com apontamento do nome do profissional que o elaborou, seu título profissional e o número de registro, bem como a assinatura do profissional, o que afrontaria o art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93.

É o parecer.

[...]



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

## II FUNDAMENTOS

### II.1 ADMISSIBILIDADE

Preliminarmente, necessário se faz avaliar o atendimento aos requisitos de admissibilidade para posterior processamento do presente recurso, constantes do artigo 109, da Lei 8666/1993, a saber:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

a) habilitação ou inabilitação do licitante;

b) julgamento das propostas;

(...)

§ 1o A intimação dos atos referidos no inciso I, alíneas "a", "b", "c" e "e", deste artigo, excluídos os relativos a advertência e multa de mora, e no inciso III, será feita mediante publicação na imprensa oficial, salvo para os casos previstos nas alíneas "a" e "b", se presentes os prepostos dos licitantes no ato em que foi adotada a decisão, quando poderá ser feita por comunicação direta aos interessados e lavrada em ata.

§ 2o O recurso previsto nas alíneas "a" e "b" do inciso I deste artigo terá efeito suspensivo, podendo a autoridade competente, motivadamente e presentes razões de interesse público, atribuir ao recurso interposto eficácia suspensiva aos demais recursos.

§ 3o Interposto, o recurso será comunicado aos demais licitantes, que poderão impugná-lo no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

§ 4o O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade.

Ainda acerca dos recursos e dos prazos cabíveis, expressa o Edital da Concorrência 001/2020:

#### 12 - DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS NA LICITAÇÃO

12.1 - Os atos administrativos praticados no processo licitatório estarão sujeitos à interposição de recurso, nos termos do art. 109 da Lei nº 8.666/93 e inciso



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaid, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

XXXIV do art. 5º da Constituição Federal, que deverá ser protocolado na sede do TCEES;

12.2 - Dos atos da Administração referentes a esta licitação cabem:

12.2.1 - Recurso no prazo de **05 (cinco) dias úteis** a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

a) Habilitação ou inabilitação do licitante;

b) Julgamento das propostas;

c) Anulação ou revogação da licitação;

d) Aplicação da penalidade de impedimento de licitar e contratar com a Administração Pública, prevista no Item 11.5.

12.2.2 - Representação à autoridade competente do TCEES, no prazo de **05 (cinco) dias úteis** da decisão relacionada com o objeto da licitação, nas hipóteses não previstas no Item anterior;

Nessa direção, vê-se que decorreram 5 (cinco) dias úteis entre a publicação da ata (10/09/2020) e apresentação do recurso (17/09/2020), sendo, portanto, tempestivo.

Além disso, constata-se que o recurso atende às hipóteses de cabimento, pois atende aos demais pressupostos estampados tanto no Edital como no art. 109, da Lei 8666/93, além de a petição inicial conter o nome e a qualificação do recorrente, os fundamentos de fato e de direito e conclusão compatível com a narrativa dos fatos, estando suficientemente instruída.

Por isso, estando satisfeitas as exigências legais e regulamentares para que seja admitido, entendo que presente recurso merece ser **conhecido**.

## II.2 MÉRITO

Em seu posicionamento final a CPL, conheceu do presente recurso, para no mérito nega-lhe provimento, mantendo sua decisão, com base nas Leis Federais 5194/1966 e 8666/93”.

Efetuada a análise pela CJU, através do seu Parecer Consultoria Jurídica 003336/220-



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

2 (peça 75), acolho integralmente o Parecer da CJU, cujo conteúdo transcrevo a seguir e adoto como razões fáticas e jurídicas para decidir:

[...]

**PROCESSO TC: 02264/2020-2**

**INTERESSADO: Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo – TCEES**

**EMENTA: Recurso em Edital de Concorrência nº 001/2020. Contratação de empresa especializada para execução de obra de modernização das instalações elétricas do edifício sede do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo – TCEES. Art. 41, §1º e 43, § 3º, da Lei Federal nº 8.666/93. Arts.13, 14 e 15 da Lei Federal nº 5.194/1966. Impugnação ao edital tempestiva. Princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Interesse Público preservado. Recurso conhecido e não provido.**

#### **I SÍNTESE DOS ARGUMENTOS DO RECORRENTE**

Trata-se, em síntese, de recurso administrativo interposto pela empresa GSS ELETROINDUSTRIAL LTDA ME, contra decisão da Comissão de Licitação do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo de desclassificação da proposta, no âmbito do procedimento licitatório, conforme Atas de Licitação/Pregão 002/2020 e 003/2020 (peças nº 66/67), anexas aos autos do presente processo.

Importa informar que o Processo TC nº 2264/2020 tem como objeto a contratação de empresa para execução de obra de modernização do sistema elétrico do TCEES.

Pois bem, conforme Atas de Licitação/Pregão 002/2020 e 003/2020 (peças nº 66/67), a Comissão de Licitação entendeu pela desclassificação da participante GSS ELETROINDUSTRIAL LTDA ME, uma vez que a empresa deixou de cumprir a exigência editalícia prevista no item 7.6 do Edital, qual seja, os orçamentos apresentados não foram assinados por profissionais devidamente habilitados.

Em seu recurso, alega a Recorrente, em síntese, que a falta de assinatura da proposta Comercial pelo responsável técnico não importou em prejuízo à Administração Pública, sendo este um vício irrelevante e sanável (peça nº 68, fls. 04).

Portanto, para a empresa Recorrente a falta de assinatura não interfere no conteúdo do documento, uma vez que se trata de mero erro, que poderia ter sido facilmente adequado, preservando-se a proposta (peça nº 68, fls. 06).

Ademais, questiona a Recorrente a exigência de assinatura de profissional habilitado limitada apenas ao engenheiro responsável técnico, entendendo que o Edital não foi claro, dando margem a interpretações diversas de quem seria o profissional devidamente habilitado, uma vez que em seu entender o senhor PAULO DE SOUSA MOREIRA é profissional habilitado para gerir, administrar e representar a empresa em todos os atos que lhe compete (peça nº 68, fls. 06).



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaid, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

Desta feita, entende a empresa Recorrente que o edital não pode conduzir a atos que acabem por malferir a própria finalidade do procedimento licitatório, restringindo o número de concorrentes e prejudicando a escolha da melhor proposta (peça nº 68, fls. 07).

Requeru, por fim, **a reforma da decisão de desclassificação da empresa**, com a subsequente **classificação** da empresa GSS ELETROINDUSTRIAL LTDA ME na fase de abertura de envelopes contendo as “propostas comerciais” e consideração da empresa na lista de classificados da próxima etapa do certame (peça nº 68, fls. 08).

Por sua vez, a Comissão Permanente de Licitação, por oportunidade da ata de julgamento de recursos (peça nº 72), sustentou a manutenção da decisão exarada, informando que:

[...]

Conforme consta das Atas de Licitação/Pregão 002/2020 e 003/2020 (itens 66 e 67 dos autos), a Comissão promoveu diligência para esclarecimento e complementação da instrução do processo, nos termos do item 17.3 do Edital.

Foi questionado ao representante cadastrado na fase de credenciamento da empresa GSS ELETROINDUSTRIAL LTDA ME, senhor Wendell Soares Pacheco, se o signatário da proposta preenchia os requisitos do item 7.6 do Edital.

Após reconhecer que o senhor Paulo de Sousa Moreira, signatário da proposta, não se enquadrava nos critérios solicitados pelo Edital, o senhor Wendell Soares Pacheco se apresentou como responsável técnico da empresa, o que inclusive fez consignar em Ata.

Nesse sentido, o senhor Wendell Soares Pacheco se colocou à disposição para rubricar a proposta da empresa, quando foi indagado por esta Comissão se havia algum documento na proposta que demonstrasse que o mesmo era o responsável técnico da empresa.

Diante da negativa do credenciado, e, conseqüentemente, da inexistência de documentação comprobatória na proposta apresentada de que o representante credenciado era, de fato e de direito, o responsável técnico da empresa GSS ELETROINDUSTRIAL LTDA ME, a Comissão concluiu pelo insucesso da diligência como meio de complementar a instrução do processo de classificação da empresa em tela.

À luz do exposto, a Comissão Permanente de Licitação decidiu desclassificar a empresa GSS ELETROINDUSTRIAL LTDA ME por não apresentar em documento próprio o cumprimento da exigência editalícia constante do item 7.6.

[...]

Ademais, **a Comissão Permanente de Licitação** (peça nº 72) informou além de não constar como responsável técnico na proposta, o senhor Wendell Soares Pacheco não assinou ou rubricou a mesma.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiç, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



Consignando ainda que a Recorrente não apresentou a melhor proposta na presente licitação, conforme registrado no Relatório da presente Ata de Julgamento de Recurso, 09 (nove) empresas apresentaram as propostas, tendo a GSS Eletroindustrial Ltda. ME ficado na 6ª posição, desconsiderando-se o resultado da fase de desclassificação.

Informa ainda a **Comissão Permanente de Licitação** que a exigência feita no **item 7.6 do Edital de Concorrência 001/2020** decorre diretamente da Lei Federal 5.194/1966 regula o exercício das profissões de engenheiro, arquiteto e engenheiro agrônomo, desta feita, todo orçamento deve ter a sua autoria identificada pelo nome do engenheiro ou arquiteto que o elaborou, seu título profissional e o número.

A **Comissão Permanente de Licitação** esclarece que a exigência constante do **item 7.6 do Edital de Concorrência 001/2020** faz-se presente em diversos editais do Instituto de Obras Públicas do Estado do Espírito Santo – IOPES, do Departamento de Estradas e Rodagens do Estado do Espírito Santo – antigo DER, e do atual Departamento de Edificações e Rodovias do Estado do Espírito Santo – novo DER, bem como desta Corte de Contas, nos moldes do Edital de Concorrência nº 001/2019.

Por derradeiro, a **Comissão Permanente de Licitação** entende que por se tratar de uma exigência editalícia previamente indicada, tal disposição deveria ser impugnada, na forma do art. 41, §1º, da Lei Federal nº 8.666/93, conforme se extrai dos itens 1.3 e 17.14 do Edital de Concorrência 001/2020. Logo, tendo em vista que a empresa GSS ELETROINDUSTRIAL LTDA ME teve a oportunidade de impugnar o Edital até 05 (cinco) dias antes da data de abertura dos envelopes, a escolha de não fazê-lo representa uma aceitação tácita de suas cláusulas.

Feita a síntese dos argumentos expostos pelas partes, passamos à análise do mérito.

## II DO MÉRITO

Primeiramente, insta mencionar que o recurso administrativo foi interposto no prazo e forma legais, tal como previsto no art. 109 da Lei nº 8.666/93 e inciso XXXIV do art. 5º da Constituição Federal, uma vez que a interposto pela Recorrente no dia 17 de setembro de 09 de 2020 (peça 68), ou seja quinto dia útil a partir da data de publicação da Ata de Abertura das Propostas (vide certificado de publicação da Ata de Licitação/Pregão 00002/2020-1 e da Ata de Licitação/Pregão 00003/2020-1 foram disponibilizadas no Diário Oficial Eletrônico do TCEES no dia 10/09/2020):

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

**I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:**

**a) habilitação ou inabilitação do licitante;**

b) julgamento das propostas;



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

- c) anulação ou revogação da licitação;
- d) indeferimento do pedido de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;
- e) rescisão do contrato, a que se refere o inciso I do art. 79 desta Lei; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)
- f) aplicação das penas de advertência, suspensão temporária ou de multa;

II - representação, no prazo de 5 (cinco) dias úteis da intimação da decisão relacionada com o objeto da licitação ou do contrato, de que não caiba recurso hierárquico;

III - pedido de reconsideração, de decisão de Ministro de Estado, ou Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, na hipótese do § 4o do art. 87 desta Lei, no prazo de 10 (dez) dias úteis da intimação do ato.

§ 1o A intimação dos atos referidos no inciso I, alíneas "a", "b", "c" e "e", deste artigo, excluídos os relativos a advertência e multa de mora, e no inciso III, será feita mediante publicação na imprensa oficial, salvo para os casos previstos nas alíneas "a" e "b", se presentes os prepostos dos licitantes no ato em que foi adotada a decisão, quando poderá ser feita por comunicação direta aos interessados e lavrada em ata.

**§ 2o O recurso previsto nas alíneas "a" e "b" do inciso I deste artigo terá efeito suspensivo, podendo a autoridade competente, motivadamente e presentes razões de interesse público, atribuir ao recurso interposto eficácia suspensiva aos demais recursos.**

**§ 3o Interposto, o recurso será comunicado aos demais licitantes, que poderão impugná-lo no prazo de 5 (cinco) dias úteis.**

**§ 4o O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade.**

§ 5o Nenhum prazo de recurso, representação ou pedido de reconsideração se inicia ou corre sem que os autos do processo estejam com vista franqueada ao interessado.

§ 6o Em se tratando de licitações efetuadas na modalidade de "carta convite" os prazos estabelecidos nos incisos I e II e no parágrafo 3o deste artigo serão de dois dias úteis

Ademais, após aberto o prazo para apresentação de contrarrazões ao recurso pelos demais licitantes, no período de 21/09 a 25/09/2020, conforme item 12.5 do Edital de Concorrência nº 001/2020, nenhuma peça foi protocolada.

Ressalta-se ainda que o prazo para manifestação da autoridade superior encerra-se na data do dia **02 de outubro de 2020**, uma vez que os autos lhe



+55 27 3334-7600



[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaid, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



foram remetidos em 25 de setembro de 2020, sendo que nos termos do art. 109, § 4º, da Lei nº 8.666/93, decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade.

Adentrando o mérito, compulsados os autos, entendemos que foram realizados os seguintes questionamentos:

- (i) Ausência de clareza no item 7.6 do Edital de Concorrência 001/2020, ao não especificar a exata qualificação do profissional habilitado nos termos dos arts. 13, 14 e 15 da Lei Federal nº 5.194/1966;
- (ii) Excesso de formalismo na desclassificação da empresa uma vez que esta deixou de cumprir a exigência editalícia prevista no item 7.6 do Edital, qual seja, os orçamentos apresentados não foram assinados por profissionais devidamente habilitados.

Ressalta-se que a Constituição Federal em seu art. 37, XXI, homenageia o princípio da impessoalidade, ao disciplinar que:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações;

Consoante se observa dos anunciados trasladados, a Constituição estabelece como regra a realização de um **procedimento licitatório como um modelo obrigatório**, ressalvados os casos especificados trazidos em lei.

Desta forma, ordenamento jurídico brasileiro possui duas leis que integram o rol de normas gerais sobre procedimentos licitatórios, a Lei nº 8.666 de 21 de junho de 1993, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, instituindo normas para licitações e contratos da Administração Pública.

No caso em questão trata-se de procedimento licitatório na modalidade **concorrência**, a qual deve ser realizada, com ampla publicidade, em se tratando de contratações de grande valor ou de grande vulto.

Ademais, a concorrência é a modalidade de licitação utilizada para objetos de maior valor econômico, sendo, a partir da edição do Decreto nº 9.412, de 18 de junho de 2018, obrigatória para obras e serviços de engenharia com valor acima de R\$ 3.300.000,00 (três milhões e trezentos mil reais) e para os demais



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaid, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

objetos no caso de contratações de valor superior a R\$ 1.430.000,00 (um milhão, quatrocentos e trinta mil reais).

Por sua vez, o Edital de Concorrência nº 001/2020 (peça nº 48) tem por objetivo a contratação de empresa especializada em serviços de engenharia para execução de obra de modernização do sistema elétrico deste Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo –TCEES, cujo preço máximo admitido foi de R\$ 3.135.214,70 (três milhões cento e trinta e cinco mil duzentos e quatorze reais e setenta centavos).

## **2. I DA ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE CLAREZA NO EDITAL DE CONCORRÊNCIA Nº 001/2020**

No que tange à alegação trazida no bojo do recurso administrativo pela empresa Recorrente, quanto à suposta **ausência de clareza** no item 7.6 do Edital de Concorrência 001/2020, desde já entendemos que devem ser observadas as disposições trazidas no instrumento de Edital de Concorrência nº 001/2020 (peça nº 48).

No caso em questão, os itens nº 1.3 e 17.14 do Edital de Concorrência nº 001/2020 (peça nº 48, fls. 03 e 26) estabeleceram os requisitos necessários à impugnação por parte dos licitantes, in verbis:

[...]

1.3 - IMPUGNAÇÃO: na forma do art. 41, §1º, da Lei Federal nº 8.666/93, a impugnação ao Edital deve ser protocolada na sede do TCEES, direcionada à Comissão de Licitação, com a indicação do Edital correspondente, nos dias e horários definidos no item anterior;

[...]

17.14 - Decairá do direito de impugnar os termos do presente Edital aquele que não o fizer até 5 (cinco) dias úteis antes da data de abertura dos envelopes de habilitação;

[...]

Importa ressaltar que tais disposições decorrem diretamente do art. 41, § 2º da Lei nº 8.666/93, senão vejamos:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaid, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

Com efeito, quaisquer impugnações concernentes ao edital devem ser feitas observando-se o prazo previamente estabelecido no item 17.14, qual seja: 05 (cinco) dias úteis antes da abertura dos envelopes de habilitação, que ocorreu em **03 de setembro de 2020** (peça nº 66).

Ao não proceder com a impugnação dentro do prazo estabelecido, que neste caso findou-se em 27 de agosto de 2020, ocorre a preclusão do direito de impugnação por meio da decadência.

Nesse sentido, Jorge Ulisses Fernandes ensina:

“Por isso, constitui um verdadeiro absurdo que, alguns licitantes, desacatando o princípio da eventualidade e do devido processo legal, compareçam ao julgamento e recorram da decisão, por não concordarem com determinada regra, que desde o começo do certame estava insculpida no edital. Processo é marcha pra frente e há uma fase para impugnar as regras do edital, inclusive aquelas que incidiram após a convocação, como são as que definem as regras do julgamento.

**O prazo é de decadência, como expressamente reza o art. 41, § 2º, significando que se o licitante não impugnar perante a administração naquele prazo legal, não poderá mais fazê-lo.**

(...)

Consagrando este entendimento a administração poderá conduzir o processo licitatório com mais tranquilidade, pois se ultrapassado os prazos do art. 41, na esfera administrativa, o licitante não mais poderá questionar qualquer ato do processo licitatório praticada em estrita conformidade com o edital.

Um exemplo elucidará a questão: determinado órgão promoveu uma licitação indicando a marca do produto pretendida; um licitante fabricante de outra marca, apresentou o seu produto na proposta e diante da desclassificação pretendeu recorrer; a administração acertadamente indeferiu o recurso porque estava precluso o seu direito de discutir a norma do edital, mesmo que servindo-se da via oblíqua do recurso ao julgamento.” (FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Sistema de registro de preços e pregão. Belo Horizonte: Fórum, 2013. Grifo nosso)

Quanto ao tema assim orienta o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A partir da publicação do edital de licitação, nasce o direito de impugná-lo, direito que se esvai com a aceitação das regras do certame (divergência na Corte, com aceitação da tese na 2ª Turma, nos precedentes ROMS 10.847/MA e RMS 15.051/RS).

[...] ... O Edital, elemento fundamental do procedimento licitatório, é que fixa as condições de realização da licitação, determina o seu objeto, discrimina as garantias e os deveres de ambas as partes. Se o Recorrente, ciente das normas editalícias, não apresentou em época oportuna qualquer impugnação, ao deixar de atendê-las, incorreu no risco e na possibilidade de sua classificação, como de fato aconteceu.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiç, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

Recurso desprovido. (STJ, 2ª Turma, RMS nº 10847/MA. Registro nº 1999/0038424-5. DJ 18 fev. 2002, p. 00279)

O Tribunal Regional Federal da 1ª Região, assim decidiu, in verbis:

[...]

Lídima a decisão de autoridade administrativa que exclui licitante de concorrência pública por não satisfazer exigência do edital respectivo, que não fora impugnado no momento oportuno, porque todos os envolvidos na licitação estão a ele vinculados. (TRF/1º R. 1ª Turma. AMS nº 01208141/DF. Processo nº 95.01.20814-DF 31 de maio de 1999. p. 15)

No caso em questão, os questionamentos acerca da suposta falta de clareza do item 7.6 do Edital de Concorrência nº 001/2020 (peça nº 48) só foram levantados já em fase de recurso, na data do dia de **17 de setembro de 2020**, portanto, fora do prazo legal.

Pelo exposto, o edital vincula os participantes, que se entendem existir irregularidades, devem fazer a impugnação ao Edital no momento oportuno.

Por essa razão, entendemos que o direito de impugnar as cláusulas do edital foi maculado pela decadência, eis que precluso por não ter sido exercido no momento próprio, não sendo possível o acolhimento do pleito.

## 2. II DA ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE FORMALISMO

Quanto à alegação de **excesso de formalismo** suscitada pela empresa Recorrente, notadamente no que tange a exigência de aplicação do item 7.6 do Edital de Concorrência nº 001/2020 (peça nº 48, fls. 09), que importou na desclassificação da empresa, esta não deve prosperar.

Conforme é sabido, dentre as principais garantias que devem ser observadas pela administração, destaca-se a **vinculação da Administração ao edital que regulamenta o certame licitatório**.

Cumprе ressaltar que este princípio decorre diretamente do caput do art. 41, Lei nº 8.666/93:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Neste caso, portanto, o edital torna-se lei entre as partes, desta feita os seus termos atrelam tanto à Administração, que estará estritamente subordinada às cláusulas, quanto aos concorrentes, que estarão cientes do teor do certame.

Ademais, tal princípio traduz-se em segurança para o licitante e para o interesse público, ao determinar à Administração a observância às regras por ela própria lançadas no instrumento que convocatório.

Nesta toada, calha mencionar o ensinamento de Diógenes Gasparini, que entende que o princípio da vinculação ao instrumento convocatório "submete tanto a Administração Pública licitante como os interessados na licitação, os



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

proponentes, à rigorosa observância dos termos e condições do edital" (Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, 6ª ed., rev., atual, e ampli.. Renovar, p.383).

Nesse mesmo sentido entendeu o Tribunal Regional Federal 1, que no julgamento da AC 199934000002288 asseverou que a Administração deverá ser fiel ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, sendo assim:

“Pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, ‘a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada’ (Lei nº 8.666/93, art. 3º, 41 e 43, I). O edital é a lei da licitação. A despeito do procedimento ter suas regras traçadas pela própria Administração, não pode esta se furtar ao seu cumprimento, estando legalmente vinculada à plena observância do regramento”.

Em outra oportunidade, o Tribunal de Contas da União, no julgamento do Acórdão 966/2011 - Primeira Câmara, entendeu:

REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES EM PREGÃO ELETRÔNICO. CONSTATAÇÃO DE ALGUMAS FALHAS RELACIONADAS À INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÃO.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório obriga a Administração e o licitante a observarem as regras e condições previamente estabelecidas no edital.

Assim, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência é medida que se impõe.

Desta feita, tendo-se como premissa que a vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação, não é adequado à Administração dispor no edital cláusulas que ajustem de participação dos licitantes e, no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento, afastar tais cláusulas, admitindo, por exemplo, documentação em desacordo com previamente solicitado.

De fato, assiste razão a empresa recorrente ao alegar que o vício que macula a sua classificação no procedimento licitatório é sanável, cabendo a realização de diligência hábil a suprir o vício, na forma do item 17.3 do Edital de Concorrência nº 001/2020 (peça nº 48, fls. 25) .

Desta forma prestigia-se o princípio da instrumentalidade das formas, o qual pressupõe que, mesmo que o ato seja realizado fora da forma prescrita em lei, se ele atingiu o objetivo, esse ato será válido, nos termos dos artigos 154 e 244 do Código de Processo Civil.

**Todavia, ao contrário do alegado no bojo do recurso promovido, a Comissão realizou diligência para esclarecimento e complementação da instrução do processo, nos termos do item 17.3 do Edital de Concorrência nº 001/2020 (peça nº 48), conforme consta das Atas de Licitação Pregão 002/2020 e 003/2020 (peças nº 66 e 67).**



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaid, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

Sendo que na ocasião, questionou-se ao representante credenciado se o signatário da proposta, senhor Paulo de Sousa Moreira, preenchia os requisitos do item 7.6 do Edital, ao que se apontou o referido profissional não possuía habilitação para atuar nos termos dos arts.13, 14 e 15 da Lei Federal nº 5.194/1966 (conforme peça nº 72) e registrado na Ata de abertura da Concorrência 001/2020 (peça 67):

[...]

Tendo em vista não restar demonstrado na documentação apresentada pelas empresas CS COSTA COMERCIO E SERVIÇOS AMBIENTAIS EIREL, GSS ELETROINDUSTRIAL LTDA ME e CF CONSTRUÇÕES E REFORMAS EIRELI que os orçamentos apresentados foram assinados por profissionais devidamente habilitados, nos termos do item 7.6 do Edital, a Comissão promoveu diligência para esclarecimento e complementação da instrução do processo, conforme previsto no item 17.3 do Edital.

Tendo em vista não restar demonstrado na documentação apresentada pelas empresas, foram desclassificadas as empresas CS COSTA COMERCIO E SERVIÇOS AMBIENTAIS EIREL, GSS ELETROINDUSTRIAL LTDA ME e CF CONSTRUÇÕES E REFORMAS EIRELI, posto que os orçamentos apresentados não foram assinados por profissionais devidamente habilitados, nos termos do item 7.6 do Edital.

Assim, como forma de suprir a ausência dos requisitos exigidos pelo item 7.6 do Edital, o senhor Wendell Soares Pacheco apresentou-se como responsável técnico da empresa, conforme consta das Atas da Sessão de Julgamento do Recurso Concorrência 001/2020 (peça 72).

Entretanto, a Comissão Permanente de Licitação constatou não haver documentação na proposta que demonstrasse que senhor Wendell Soares Pacheco era o responsável técnico da empresa Recorrente GSS ELETROINDUSTRIAL LTDA ME.

Por essa razão, por entender que tal informação deveria constar originalmente da proposta, não foi possível sua inclusão mediante realização de diligência, por expressa vedação do artigo 43, §3º, da Lei nº 8.666/93.

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

§ 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta

Quanto a essa questão, **a doutrina pátria entende que a realização de diligências tem por finalidade buscar a proposta mais vantajosa para a Administração**, bem como a aplicação do formalismo moderado nos certames licitatórios ponderado com o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaid, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



Ressalta-se que promoção de diligência, inclusive, incentivada pela jurisprudência do Tribunal de Contas da União, nos moldes do Acórdão 2159/2016 do Plenário que indicou caber ao pregoeiro o encaminhamento de “diligência às licitantes a fim de suprir lacuna quanto às informações constantes das propostas, medida simples que privilegia a obtenção da proposta mais vantajosa e evita a desclassificação indevida de propostas”.

O mesmo entendimento é reprisado em outros julgamentos, senão vejamos:

É irregular a inabilitação de licitante em razão de ausência de informação exigida pelo edital, quando a documentação entregue contiver de maneira implícita o elemento supostamente faltante e a Administração não realizar a diligência prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, por representar formalismo exagerado, com prejuízo à competitividade do certame. (Acórdão 1795/2015 – Plenário)

É irregular a desclassificação de empresa licitante por omissão de informação de pouca relevância sem que tenha sido feita a diligência facultada pelo § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666/1993. (Acórdão 3615/2013 – Plenário)

[...]

Ao constatar incertezas sobre o cumprimento de disposições legais ou editalícias, especialmente dúvidas que envolvam critérios e atestados que objetivam comprovar a habilitação das empresas em disputa, o responsável pela condução do certame deve promover diligências para aclarar os fatos e confirmar o conteúdo dos documentos que servirão de base para a tomada de decisão da Administração (art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993). (Acórdão 3418/2014 – Plenário)

O caso em questão, entretanto, se distancia dos julgados mencionados, uma vez que a mera apresentação do senhor Wendell Soares Pacheco como responsável técnico da empresa e a sua posterior assinatura do mesmo no orçamento não supre a falta técnica dos arts. 13, 14 e 15 da Lei Federal nº 5.194/1966.

Quanto às exigências de profissionais habilitados, importante mencionar que a Lei Federal nº 5.194/1966 regula o exercício das profissões de engenheiro, arquiteto e engenheiro agrônomo. Desta feita, em seus arts. 13, 14 e 15 assim estabelece:

Art. 13. Os estudos, plantas, projetos, laudos e qualquer outro trabalho de engenharia, de arquitetura e de agronomia, quer público, quer particular, somente poderão ser submetidos ao julgamento das autoridades competentes e só terão valor jurídico quando seus autores forem profissionais habilitados de acordo com esta lei.

Art. 14. Nos trabalhos gráficos, especificações, orçamentos, pareceres, laudos e atos judiciais ou administrativos, **é obrigatória além da assinatura, precedida do nome da empresa, sociedade, instituição ou firma a que interessarem, a menção explícita do título do profissional que os subscrever e do número da carteira referida no art. 56.**



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaid, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

Art. 15. São nulos de pleno direito os contratos referentes a qualquer ramo da engenharia, arquitetura ou da agronomia, inclusive a elaboração de projeto, direção ou execução de obras, quando firmados por entidade pública ou particular com pessoa física ou jurídica não legalmente habilitada a praticar a atividade nos termos desta lei.

Portanto, conforme se extrai dos dispositivos de lei citados, nos orçamentos é obrigatória, além da assinatura do profissional, a identificação da sua autoria, com apontamento do nome do profissional que o elaborou, seu título profissional e o número de registro no CREA e o nome da empresa (no caso de Consultoria) ou o órgão a que está vinculado.

No caso em questão, portanto, seria necessária a formulação de novo documento, fazendo-se constar a autoria, com apontamento do nome do profissional que o elaborou, seu título profissional e o número de registro, bem como a assinatura do profissional.

Assim, a assinatura se trata de um requisito formal obrigatório a ser atendido pela empresa licitante. E, portanto, não poderia a comissão afastar o item 7.6 do edital. Por consequência, considerando ainda o item 10.16, alínea "a" do edital (que prevê desclassificação por descumprimento do edital), o descumprimento de tal requisito acarreta a desclassificação da licitante.

**Nesse sentido, havendo inovação de documentos, não cabe falar de mera diligência, por afronta direta à parte final do 43, §3º, da Lei nº 8.666/93. Vejamos:**

**TRF-5 - Agravo de Instrumento AGTR 63072 AL 2005.05.00.022138-7 (TRF-5)**

Jurisprudência • Data de publicação: 17/10/2005

**LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA. JUSTIFICATIVAS ACEITAS APÓS A ABERTURA DAS PROPOSTAS. INFORMAÇÃO QUE DEVERIA CONSTAR DA PROPOSTA. ART. 43, PARÁG. 3o. DA LEI 8.666 /93. IMPOSSIBILIDADE. AGTR PROVIDO.** 1. A aceitação de justificativas das empresas licitantes após a abertura das propostas, cria uma situação de flexibilidade no mínimo inusitada, já que tal justificativa, prevista no item 5. 5.2 do Edital, deveria constar da própria proposta, como requisito de sua firmeza e sinceridade. 2. O art. 43, parág. 3o. da Lei 8.666 /93 faculta à Comissão, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligências para esclarecer ou complementar a instrução do processo, vedando, entretanto, a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta, o que ocorreu in casu. 3. AGTR provido, prejudicado o regimental.

**Encontrado em:** Fonte: Diário da Justiça - Data: 17/10/2005 - Página: 295 - Nº: 199 - Ano: 2005 - 17/10/2005 LEG-FED LEI...-866 ANO-1993 ART-43 PAR-3 AG 63072 / AL Agravo de Instrumento AGTR 63072 AL 2005.05.00.022138-7 (TRF)

Ademais, importante frisar que a exigência constante dos arts. 13, 14 e 15 da Lei Federal nº 5.194/1966 tem como objetivo resguardar o interesse da Administração Pública, servindo como garantia de orçamento apresentável é exequível e que foi elaborado observando-se as normas técnicas aplicáveis.

De mais a mais, tal exigência corrobora para eludir o exercício ilegal da profissão de Engenharia, o que poderia ensejar sanções administrativas, além de macular o contrato firmado por desobediência à Lei:



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

Art. 6º - Exerce ilegalmente a profissão de engenheiro, arquiteto ou engenheiro agrônomo:

a) a pessoa física ou jurídica que realizar atos ou prestar serviços, públicos ou privados, reservados aos profissionais de que trata esta Lei e que não possua registro nos Conselhos Regionais:

b) o profissional que se incumbir de atividades estranhas às atribuições discriminadas em seu registro;

c) o profissional que emprestar seu nome a pessoas, firmas, organizações ou empresas executoras de obras e serviços sem sua real participação nos trabalhos delas;

d) o profissional que, suspenso de seu exercício, continue em atividade;

e) a firma, organização ou sociedade que, na qualidade de pessoa jurídica, exercer atribuições reservadas aos profissionais da Engenharia, da Arquitetura e da Agronomia, com infringência do disposto no parágrafo único do Art. 8º desta Lei.

Portanto, cabe a Administração Pública ser diligente e exigir o cumprimento fiel das disposições legais, resguardando a lisura do procedimento licitatório.

Nesse contexto, cabe trazer diversos editais do Instituto de Obras Públicas do Estado do Espírito Santo – IOPES, do Departamento de Estradas e Rodagens do Estado do Espírito Santo – antigo DER, e do atual Departamento de Edificações e Rodovias do Estado do Espírito Santo – novo DER, citados pela Comissão Permanente de Licitação, por oportunidade da ata de julgamento de recursos (peça nº 72), que exigem o cumprimento da regra prevista na Lei Federal nº 5.194/1966:

## **INSTITUTO DE OBRAS PÚBLICAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO – IOPES**

### **EDITAL DE CONCORRÊNCIA Nº 007/2018**

CONCORRÊNCIA, no tipo “MENOR PREÇO”, no regime de empreitada por PREÇO UNITÁRIO, visando a CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA CONCLUSÃO DA AMPLIAÇÃO E MODERNIZAÇÃO DO TERMINAL URBANO DE INTEGRAÇÃO DE ITACIBÁ

[...]

7.6 - Os orçamentos apresentados pelos licitantes deverão ser assinados por profissionais devidamente habilitados (Arts. 13, 14 e 15 da Lei Federal nº 5.194/1966).

## **DEPARTAMENTO DE ESTRADAS E RODAGENS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO - ANTIGO DER**

### **EDITAL DE CONCORRÊNCIA Nº 008/2018**



+55 27 3334-7600



[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

OBJETO: IMPLANTAÇÃO E PAVIMENTAÇÃO DA RODOVIA ES-446 – TRECHO: COLATINA – ITAIMBÉ, SUBTRECHO: PONTE S/ RIO SANTA JOANA – COLATINA (BAIRRO LUIZ IGLESIAS),

[...]

7.6 - Os orçamentos apresentados pelos licitantes deverão ser assinados por profissionais devidamente habilitados (Arts. 13, 14 e 15 da Lei Federal nº 5.194/1966).

#### **INSTITUTO DE OBRAS PÚBLICAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO – IOPES**

##### **EDITAL DE CONCORRÊNCIA Nº 001/2019**

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA CONSTRUÇÃO DA INFRAESTRUTURA (FUNDAÇÕES E CONTENÇÕES) DO HOSPITAL ESTADUAL GERAL DE CARIACICA – 1ª FASE, NO MUNICÍPIO DE CARIACICA-ES, CONFORME DESCRITO NA PLANILHA ORÇAMENTÁRIA E TERMO DE REFERÊNCIA, ANEXOS AO PRESENTE EDITAL.

[...]

7.6 - Os orçamentos apresentados pelos licitantes deverão ser assinados por profissionais devidamente habilitados (Arts.13, 14 e 15 da Lei Federal nº 5.194/1966).

#### **DEPARTAMENTO DE EDIFICAÇÕES E RODOVIAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO – NOVO DER**

##### **EDITAL DE CONCORRÊNCIA Nº 015 /2020**

OBJETO: RECONSTRUÇÃO DA ESCOLA JERÔNIMO MONTEIRO E REFORMA DA QUADRA,

[...]

8.8 Os orçamentos apresentados pelos licitantes deverão ser assinados por profissionais devidamente habilitados (artigos 13, 14 e 15 da Lei Federal nº 5.194/1966).

No mesmo sentido, a exigência de aplicação aos Arts.13, 14 e 15 da Lei Federal nº 5.194/1966 constou anteriormente no Edital de Concorrência 001/2019, desta Corte de Contas. Vejamos:

O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, doravante denominado (TCEES), com sede na Rua José Alexandre Buaiz, nº 157, Enseada do Suá, Vitória/ES, torna público, para conhecimento dos interessados, que realizará licitação na modalidade CONCORRÊNCIA, do tipo menor preço, conforme processo nº. 6313/2019-4, objetivando a realização da OBRA DE REFORMA NOS SANITÁRIOS, na forma de execução indireta, sob regime de empreitada por preço unitário.



+55 27 3334-7600



[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

7.6 - Os orçamentos apresentados pelos licitantes deverão ser assinados por profissionais devidamente habilitados (Arts.13, 14 e 15 da Lei Federal nº 5.194/1966).

Desta feita, as regras previstas na Lei Federal nº 5.194/1966 são não apenas válidas, como necessárias à manutenção de um processo licitatório ílibado. Por essa razão, a mera assinatura posterior do orçamento pelo representante da empresa não atende aos arts.13, 14 e 15 da Lei Federal nº 5.194/1966, eis que seria necessária nova documentação fazendo-se constar a autoria, com apontamento do nome do profissional que o elaborou, seu título profissional e o número de registro, bem como a assinatura do profissional, o que afrontaria o art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93.

Além do mais, no julgamento da concorrência de menor preço, a melhor proposta deve prevalecer sobre os aspectos meramente formais que possam ser sanados oportunamente, não sendo o que aconteceu no presente certame, pois o licitante Recorrente, não possuía a melhor proposta, pois obteve a 6ª posição, bem como restou devidamente registrado em Ata que foi feita diligência a fim de sanar a irregularidade, não havendo que se falar assim em descumprimento ao princípio legal que preconiza a escolha da proposta mais vantajosa na licitação (art. 3º, Lei 8666/93):

Desse modo, além da decisão de desclassificação ter respaldo legal, o interesse público estará preservado, não tendo ocorrido excesso de formalismo por parte da administração, pois a relativização do formalismo no procedimento sempre deve ter em mira o interesse público. Ademais, não restando configurada a lesão à obtenção da melhor proposta, não se configura a nulidade do ato.

### III CONCLUSÃO

Pelo exposto, entendemos pelo reconhecimento do recurso, eis que tempestivo, entretanto, opinamos pelo seu não acolhimento, uma vez que:

- a) O direito de impugnar as cláusulas do edital foi maculado pela decadência, eis que precluso por não ter sido exercido no momento próprio, que neste caso findou-se em **27 de agosto de 2020**, nos termos do art. 41, § 2º da Lei nº 8.666/93 e
- b) A mera assinatura posterior do orçamento pelo representante da empresa não atende aos arts.13, 14 e 15 da Lei Federal nº 5.194/1966, eis que seria necessária nova documentação fazendo-se constar a autoria, com apontamento do nome do profissional que o elaborou, seu título profissional e o número de registro, bem como a assinatura do profissional, o que afrontaria o art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93.

É o parecer.

Vitória/ES, 30 de setembro de 2020.

[...]



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaid, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



Vê-se, portanto, que, diante das informações que instruem os autos, em especial a Ata de Licitação/Pregão 00005/2020-9 (peça 72) e o Parecer Consultoria Jurídica 00336/2020-2 (peça 75), os quais adoto como partes integrantes da presente decisão, o presente recurso não merece acolhida.

Verifico que todos os argumentos fáticos e jurídicos aventados pela empresa recorrente na Petição Recurso 00192/2020-1 (peça 68) foram adequadamente enfrentadas e refutados tanto pela CPL como pela CJU.

Cumpra apenas registrar que o Supremo Tribunal Federal (STF) reconhece a constitucionalidade da adoção da técnica da fundamentação *per relacionem*, conforme se depreende do Acórdão relatado pelo Ministro Alexandre de Moraes, cuja ementa abaixo transcrevo:

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA REGULARMENTE AUTORIZADA E REALIZADA. FUNDAMENTAÇÃO NA DECISÃO QUE PRORROGOU INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. MOTIVAÇÃO PER RELACIONEM. POSSIBILIDADE. DECRETAÇÃO DE NULIDADE DE ATO JUDICIAL EXIGE COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO PARA A PARTE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A execução material da interceptação das comunicações telefônicas não é de exclusividade da autoridade policial. Precedentes. 2. Apenas se anula ato judicial se ficar comprovado o prejuízo para a parte, o que não é o caso dos autos. 3. A utilização de motivação per relacionem nas decisões judiciais não configura, por si só, ausência de fundamentação. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(HC 130860 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 16/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-247 DIVULG 26-10-2017 PUBLIC 27-10-2017)".

Há ainda inúmeros precedentes do STF consubstanciados em Decisões Monocráticas reconhecendo a legitimidade constitucional da utilização da motivação *per relacionem* nas decisões judiciais, dentre os quais podemos citar:

• (HC 159603, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 08/10/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-222 DIVULG 17/10/2018 PUBLIC 18/10/2018)

• (HC 158221, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 20/09/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-201 DIVULG 21/09/2018 PUBLIC 24/09/2018)



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



• (HC 150305, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 08/05/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-091 DIVULG 10/05/2018 PUBLIC 11/05/2018)

• (ARE 1101003, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 05/03/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 06/03/2018 PUBLIC 07/03/2018)

• (HC 127050, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 15/12/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-292 DIVULG 18/12/2017 PUBLIC 19/12/2017)

Em harmonia com esse entendimento, também a Lei 9.784<sup>1</sup>, de 29 de janeiro de 1999 admite a possibilidade jurídica de a declaração de concordância com fundamentos de decisões e de pareceres anteriores servir como motivação para os atos administrativos, como é o caso desta decisão.

### III CONCLUSÃO

Por todo o exposto, considerando o posicionamento da CPL, o parecer da CJU e, ainda, o que mais consta do item II, submeto à Presidência do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo proposta de decisão pelo **CONHECIMENTO** do presente recurso administrativo para, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo-se incólume a decisão recorrida e determinando que se dê **CIÊNCIA** à empresa GSS Eletroindustrial Ltda. ME, com a urgência que o caso requer, restituindo-se os autos à CPL para prosseguimento do certame.

**Arinéia Oliveira Aguiar**

Secretaria Administrativa e Financeira

---

<sup>1</sup> Art. 50. [...]

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913

## DECISÃO

Trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa GSS Eletroindustrial Ltda. ME, em face da decisão da Comissão Permanente de Licitação (CPL), por meio da qual teve sua proposta desclassificada no procedimento da Concorrência 001/2020.

Diante das manifestações precedentes que constam dos autos e foram exteriorizadas pela CPL (peça 72), CJU (peça 75) e Segafi (acima), as quais adoto como partes integrantes desta Decisão, entendo que o processo se encontra plenamente instruído e apto à decisão de mérito.

Verifico que todos os argumentos fáticos e jurídicos aventados pela empresa recorrente na Petição Recurso 00192/2020-1 (peça 68) foram adequadamente enfrentados e refutados pela CJU no Parecer Consultoria Jurídica 00336/2020-2 (peça 75) que, assim como o pronunciamento antecedente da Segafi, merece ser integralmente encampado.

Nesse contexto, acompanho integralmente a manifestação da CPL, o Parecer da CJU e o pronunciamento da Segafi, adotando-os como razões fáticas e jurídicas para decidir, com fundamento artigo 50, § 1º, da Lei 9.784/99, **CONHEÇO** o presente recurso administrativo para, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo-se incólume a decisão emanada da CPL, ora recorrida.

Por fim, determino que seja dada **CIÊNCIA** desta Decisão à empresa GSS Eletroindustrial Ltda. ME, com a urgência que o caso requer, restituindo-se os autos à CPL para prosseguimento do certame.

**Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun**

Conselheiro Presidente



+55 27 3334-7600



[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913