



## Acórdão 00296/2021-1 - Plenário

**Processos:** 05065/2020-5, 05076/2020-3, 05073/2020-1

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

**UGs:** PMV - Prefeitura Municipal de Vitória, SEGES - Secretaria Municipal de Gestão, Planejamento e Comunicação de Vitória

**Relator:** Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha

**Representante:** CIDE- CAPACITACAO, INSERCAO E DESENVOLVIMENTO

**Responsável:** BRUNA FONTANA SPERANDIO, ALBERTO FREDERICO SALUME COSTA

**Procuradores:** MARCIA NUNES DE ASSIS MONTENEGRO (OAB: 52171-BA, OAB: 105132-PR), FELIPE MENDONCA MONTENEGRO (OAB: 52570-PR, OAB: 47719-BA)

**REPRESENTAÇÃO – MUNICÍPIO DE VITÓRIA –  
CONSIDERAR IMPROCEDENTE – DAR CIÊNCIA –  
ARQUIVAR.**

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

### 1. DO RELATÓRIO:

Tratam os autos de **REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR**, formulada por **CIDE - CAPACITAÇÃO, INSERÇÃO E DESENVOLVIMENTO**, perante este Egrégio Tribunal de Contas, em face do **Município de Vitória**, em que alega irregularidades no Pregão Eletrônico nº 239/2020, que tem como objeto a “contratação de instituição para prestação de serviços pertinentes às atividades de agente de integração, com o objetivo de operacionalizar e administrar o programa de estágio do Município de Vitória”.

Em linhas gerais, a representante se insurge contra alguns itens do edital, alegando que estão restringindo a competitividade no presente certame, ocasionando a impossibilidade de outras empresas interessadas em participarem do procedimento, mitigando a busca pela melhor oferta.

Ao final, requer:

*Diante do quanto exposto, vem a REPRESENTANTE requerer do Ilmo. Presidente do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, os seguintes pedidos:*

*a) Preliminarmente, a suspensão liminar de todos os efeitos decorrentes dos atos administrativos realizados no Pregão nº 239/2020 do MUNICÍPIO DE VITÓRIA, tendo os fatos e argumentos jurídicos apontados na presente Representação;*

*b) O conhecimento da presente REPRESENTAÇÃO, para que o Tribunal de Contas do Estado adote as providências cabíveis aos fatos apontados, para, ao final do processo, reconhecer a ilegalidade cometida pelo REPRESENTADA, declarando a nulidade do procedimento licitatório realizado no Pregão nº 239/2020.*

Ressalta-se que estão em apenso outras duas representações iguais a essa, tendo em vista que o patrono da representante, ao tentar anexar a documentação no site deste Egrégio Tribunal, percebeu que a petição e alguns documentos ficaram criptografados, impedindo assim a correta compreensão do pedido.

Recebido os autos, e antes do juízo de admissibilidade da representação e da análise dos pressupostos para concessão da medida cautelar, decidi, por meio da Decisão Monocrática 00864/2020-8 (peça 6), pela notificação da Senhora Bruna Fontana Sperandio (Pregoeira Municipal Suplente) e do Senhor Alberto Frederico Salume Costa (Secretário Municipal de Gestão, Planejamento e Comunicação) para que apresentassem cópia integral do processo administrativo pertinente ao Edital de Pregão Eletrônico n. 239/2020 e justificativas prévias acerca dos questionamentos constantes da inicial, nos termos do art. 307, § 1º, do Regimento Interno deste Tribunal.

Às Peças 13 e 16 foram acostadas aos autos, os esclarecimentos apresentados pelo Secretário e pela pregoeira do município.

Cópia integral do processo licitatório foi encaminhada posteriormente, à Peça 25 e seguintes, pois a Subsecretaria de Tecnologia da Informação do Município de Vitória detectou um ataque de *cyber* segurança ao ambiente digital desta Municipalidade em 08 de novembro de 2020, sendo que a ocorrência do referido “ataque” resultou no desligamento de todo o ambiente tecnológico deste Município.

Foram os autos encaminhados ao **Núcleo de Controle Externo de Outras Fiscalizações - NOF**, que **elaborou a Manifestação Técnica de Cautelar 00092/2020-8**, sugerindo o conhecimento da representação e o indeferimento da cautelar. Esse entendimento foi acompanhado pela **Decisão 1714/2020-9 – Plenário**, que também determinou a oitiva dos responsáveis.

Após esses trâmites a Área Técnica procedeu à Instrução Técnica Conclusiva 00440/2021-1, com a seguinte proposta de encaminhamento:

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

**3.1.** Em consequência, nos termos do art. 330, IV, da Res. 261/13, Regimento Interno do TCEES, o arquivamento dos presentes autos.

**3.2.** Seja dada ciência ao representante do teor da decisão a ser proferida, conforme mandamento do art. 307, § 7º da Resolução TC 261/2013;

O *Parquet* de Contas, por meio do Parecer nº 00545/2021-5, anuiu à proposição técnica.

**É o sucinto relatório. Passo a fundamentar.**

## V O T O

### 2. DA FUNDAMENTAÇÃO:

Constata-se que a representante argumenta a irregularidade de restrição à competitividade do certamente licitatório do Município de Vitória em, no seu entender, haver cláusula restritiva no Pregão Eletrônico nº 239/2020, mais especificamente no inciso VII do item 9.3.4.1, que dispõe sobre qualificação técnica exigida:

9.3.4.1. Para Qualificação Técnica da Licitante, deverão ser apresentados os seguintes documentos:

(...)

VII. Declaração, emitida por ela própria, de que está ciente que, antes da assinatura do contrato, deverá comprovar que realizará seus serviços através de equipe técnica que conte com profissionais das áreas de Administração, Assistência Social, Pedagogia e Psicologia;

a) Os vínculos com os profissionais que compõem a equipe técnica deverão ser provados, na assinatura do contrato, através de cópias autenticadas das Carteiras de Trabalho e Previdência Social, ou de contratos de trabalho para prestação de

serviços com firmas reconhecidas e devidamente registradas em cartório, ou ainda em se tratando de sócios, do ato constitutivo da empresa;

b) No caso das profissões que possuem Conselho de Classe, na assinatura do contrato deverão ser apresentados os devidos registros dos profissionais acima mencionados.

c) Os profissionais acima citados deverão atuar na sede ou filial no Município de Vitória/ ES.

Em defesa, os responsáveis fundamentaram que no caso concreto, diante das circunstâncias específicas, era válida a definição pela Administração da composição mínima da equipe técnica para a satisfatória execução do objeto, bem como o perfil dos profissionais que a integrariam. Argumentaram, também, que não houve exigência aos licitantes de comprovação do vínculo com os profissionais para fins de qualificação técnica, mas apenas uma declaração de disponibilidade, devendo haver a comprovação apenas quando da assinatura do contrato.

Pois bem. Pode-se separar a presente fundamentação em duas partes: a) uma referente à legalidade da exigência e; b) outra relativa a forma e ao momento em que a licitante deveria comprovar o cumprimento de tal requisito.

Quanto à legalidade da determinação, acompanhamos a área técnica no sentido de que não há que se falar que o princípio da legalidade está sendo violado e que não haveria uma busca do interesse público com as exigências do edital.

O inciso II do art. 30 da Lei 8.666/93 permite tal imposição quando necessária para a perfeita execução do objeto licitado:

Art.30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á:

- I- Registro ou inscrição na entidade profissional competente;
- II- Comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

A discricionariedade do administrador ao fixar os requisitos que devam ser cumpridos pelos licitantes não é ilimitado, deve estar amparado em justificativas razoáveis para tanto.

Dessa forma, prever que a equipe técnica da empresa vencedora do processo licitatório seja composta por profissionais das áreas de Administração, Assistência Social, Pedagogo e Psicólogo, não viola à isonomia quando objetivam uma melhor prestação do serviço licitado.

A área técnica apontou isso por meio da Instrução Técnica Conclusiva 440/2021:

Quanto a exigência de especialistas, não se vislumbra, a princípio, ilegalidade e muito menos ausência de interesse público querer que a equipe técnica da empresa contratada seja composta por profissionais das áreas de Administração, Assistência Social, Pedagogo e Psicólogo.

É responsabilidade da administração garantir que a relação entre os atores envolvidos (estudante, prefeitura e instituição de ensino) seja realizada por profissionais especializados, de maneira que o primeiro contato do estudante com o ambiente de trabalho produza os resultados desejados.

Ressalta-se que cada uma das etapas do processo de seleção de candidatos às vagas de estágio necessita de profissionais especializados, que garantam a realização das partes contratual, jurídica e administrativa, além do acompanhamento da situação escolar do estudante.

Conforme **inciso VII, a, do item 9.3.4.1, do Edital de Pregão Eletrônico Nº 239/2020**, a comprovação de que o profissional faz efetivamente parte do quadro permanente da empresa será feita **na assinatura do contrato** deste, produzido em fase anterior ao julgamento

Desse modo, observa-se a inexistência de restrição de participação no certame, pois as empresas concorrentes não terão de arcar com os custos das referidas contratações na fase de habilitação.

Além disso, constata-se que o certame contou com a participação de 4 empresas, sendo uma delas a própria representante, caracterizando a inexistência de restrição de participação no processo licitatório.

A representante argumenta que as exigências referentes à comprovação de qualificação técnica do inciso II do art. 30 da Lei 8.666/93 seriam exclusivas para serviços de engenharia. Para fundamentar isso cita uma passagem de Marçal Justen Filho: “A questão da qualificação técnica profissional somente pode ser compreendida em face de obras e serviços de engenharia. É que a legislação que regula a profissão subordina a realização de qualquer obra e serviço de engenharia a um controle específico em face dos órgãos de classe (CREA)”.

Necessário explicar essa passagem doutrinária. A citação acima se enquadra nos casos em que o edital exige atestado de capacidade técnica registrado no conselho de classe, o que não é o caso da licitação em exame em que o edital exige apenas comprovação de formação específica do profissional e eventual registro no conselho de classe quando necessário. Vejamos abaixo a explicação de Marçal Justen Filho:

A Lei admite a possibilidade de qualificação técnica profissional não referida ao nível superior de instrução. Nem poderia ser diversamente. Podem existir situações em que a capacitação profissional somente será evidenciada através de cursos de pós-graduação; já em outros casos, serão exigíveis cursos técnicos ou experiência similar.

Anota-se que a alusão ao profissional ser “detentor de atestado de responsabilidade técnica” deve ser interpretada em termos. Essa construção literal se refere, claramente, a profissionais do setor de engenharia civil e arquitetura. Deve-se reputar cabível, quanto a serviços de outra natureza, a exigência de comprovação de responsabilidade técnica na modalidade cabível com a profissão enfocada.

Interpreta-se a regra sobre prova do exercício de atividades anteriores segundo a disciplina legal para o exercício de profissão. Verifique-se que a engenharia é a única profissão que exige que o sujeito comunique cada atuação à entidade profissional. Nenhum médico, advogado, contador (etc.) está obrigado a promover anotação de responsabilidade correspondente à existência de um contrato e sua execução. Por decorrência, as entidades de fiscalização somente podem confirmar se o sujeito está regularmente inscrito em seus quadros. Não dispõem de qualquer informação acerca do efetivo da profissão – ressalvadas as hipóteses de punições e questões similares<sup>1</sup>.

Examina-se agora o momento em que o edital licitatório municipal exigiu a comprovação de que os profissionais pertencessem ao quadro da empresa licitante e a forma desse vínculo.

Corretamente o edital de licitação não exigiu vínculo empregatício, bem como ressaltou que a comprovação dos profissionais pela empresa licitante devesse ocorrer somente no momento da assinatura do contrato, caso seja vencedora do certame. Isso foi devidamente fundamentado na Instrução Técnica Conclusiva 440/2021-1 no que se refere a ser indevida a exigência de vínculo empregatício:

Nesse sentido, verifica-se que para fins de **qualificação técnica profissional** basta que as licitantes comprovem que dispõem, na data de apresentação das propostas, de responsável técnico devidamente

---

<sup>1</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 16 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 609-610.

habilitado, podendo o vínculo entre eles (empresa e profissional) ser de cunho trabalhista, societário ou mediante contrato de prestação de serviços.

Portanto, no entendimento do TCU, não existe impedimento na exigência deste tipo de **qualificação técnica-profissional**, basta que a empresa vencedora do certame comprove que dispõem de responsável técnico devidamente habilitado, **podendo o vínculo entre eles (empresa e profissional) ser de cunho trabalhista, societário ou mediante contrato de prestação de serviços**, da mesma forma que foi estabelecido **inciso VII, a, do item 9.3.4.1, do Edital de Pregão Eletrônico N° 239/2020**.

Quanto ao momento da comprovação de que há pertencimento dos profissionais exigidos aos quadros da empresa foi obedecida orientação do Tribunal de Contas da União, por meio da Súmula 272: “No edital de licitação, é vedada a inclusão de exigências de habilitação e de quesitos de pontuação técnica para cujo atendimento os licitantes tenham de incorrer em custos que não sejam necessários anteriormente à celebração do contrato”.

Assim, entendo que não está presente irregularidade, razão pela qual **acompanho o entendimento da Área Técnica**, nos termos da Instrução Técnica Conclusiva 00440/2021-1, **bem como o Ministério Público de Contas**, conforme Parecer 00545/2021-5.

Ressalta-se que estão apensos a estes autos os Processos TC n° 05073/2020-1 e 05076/2020-3 com mesma parte, objeto e causa de pedir (porém estavam com ilegitimidade de documentos), caracterizando, então, litispendência (pressuposto processual negativo), o que permite o arquivamento de ambos com base no art. 330, III, da Resolução TC n° 261/13, Regimento Interno do TCEES.

### **3. DOS DISPOSITIVOS:**

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

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

## 1. ACÓRDÃO TC-296/2021 – PLENÁRIO

**VISTOS**, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão do **Plenário**, ante as razões expostas pelo Relator, em:

**1.1. CONSIDERAR IMPROCEDENTE** a presente representação, com base no inciso I, do artigo 95 e artigo 99, § 2º, ambos da Lei Complementar Estadual nº 621/2012, com o conseqüente **ARQUIVAMENTO** dos presentes autos, na forma do art. 330, IV, da Res. 261/13, Regimento Interno do TCEES;

**1.2. EXTRAIR CÓPIAS** desta decisão juntando-as, respectivamente, nos Processos TC nº 05073/2020-1 e 05076/2020-3, em apensos, por tratar-se do mesmo objeto e causa de pedir, com o conseqüente **ARQUIVAMENTO**, nos termos do art. 330, III, da Res. 261/13, Regimento Interno do TCEES, conforme razões expendidas no item 2 deste voto.

**1.3. DAR CIÊNCIA** ao representante, conforme mandamento do art. 307, § 7º da Resolução TC 261/2013.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 18/03/2021 - 12ª Sessão Ordinária do Plenário

4. Especificação do quórum:

**4.1.** Conselheiros: Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun (Presidente), Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha (relator), Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, Domingos Augusto Taufner, Sérgio Manoel Nader Borges e Rodrigo Coelho do Carmo.

**4.2.** Conselheiro Substituto: Marco Antonio da Silva (em substituição)

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

**Presidente**



CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

**Relator**

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTONIO DA SILVA

**Em Substituição**

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

**Procurador-geral**

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

**Secretário-geral das Sessões**