



Acórdão 00214/2022-1 - 1ª Câmara

Processo: 04005/2021-1

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

UG: PMM - Prefeitura Municipal de Marilândia

Relator: Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Interessado: AUGUSTO ASTORI FERREIRA, PEDRO DE ALCANTARA SOARES,
CRISTINA CALDARA ARRIVABENI

Representante: R R SAUDE LTDA

Procuradores: ISADORA DO CARMO JUNCA (CPF: 124.912.967-21)

LICITAÇÃO – AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS PARA O DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO – EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

A ausência dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, é causa de extinção sem o julgamento de mérito, nos termos do art. 166 e 330, III da Resolução TC 261/2013.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO:

1 RELATÓRIO

Versam os presentes autos sobre **Representação** com pedido de medida cautelar, encaminhada pela empresa **R R Saúde Ltda.**, em face da **Prefeitura Municipal de Marilândia**, onde relata supostas irregularidades no **Pregão Presencial nº 039/2021**, para **registro de preços**, direcionado a *contratação de empresa*

especializada em engenharia, segurança e medicina do trabalho para elaboração, implantação e execução do programa de saúde e segurança do trabalho”.

O Representante alega conter, nos termos do edital, supostas exigências excessivas de ordem classificatória, capazes de restringir o universo de participantes, inclusive impedindo o representante de habilitar-se.

Informa o representante que *há restrição à competitividade do certame em razão das exigências de comprovação de filiação dos licitantes na Associação Brasileira de Higienistas Ocupacionais ou entidades equivalentes, descrito no item 8.1.4 c do edital, e que a Administração deveria exigir apenas a comprovação de contratação de profissionais do ramo de engenharia e medicina do trabalho, devidamente inscritos nos respectivos conselhos profissionais, conforme foi devidamente exigido no item 8.1.4 alínea "a" do edital.*

Entende o subscritor da representação que *a exigência de inscrição na entidade profissional competente, para fins de comprovação de qualificação técnica, deve se limitar ao conselho que fiscalize o serviço predominante objeto da licitação.*

Alega, ainda, que *a imposição dessa documentação como requisito habilitatório não encontra guarida na legislação em vigor, bem como na doutrina e na jurisprudência, por não encontrar na relação de documentos exigidos para habilitação técnica, de que fala o "caput" do art. 30 da Lei 8.666/93: "A documentação alusiva a qualificação técnica limitar-se-á:"*

Por fim, demanda o representante:

a – seja determinada a suspensão cautelar do procedimento licitatório do Pregão Presencial nº 039/2021 junto ao Município de Marilândia, eis que configuradas irregularidades em seu respectivo processo licitatório nos termos do art. 125, inc. II da Lei Complementar 621/2012 ;

b – Seja ao final conhecida e provida a presente Representação a fim de que após o exame prévio do edital do processo licitatório supra referido, seja imposta sua respectiva retificação, sanando, portanto, as irregularidades acima noticiadas

- Por meio da **Decisão Monocrática 705/2021** (doc. 5) foi determinada a notificação dos Srs. **Augusto Astori Ferreira** - Prefeito Municipal, **Cristina Caldara Arrivabeni** - Secretária Municipal de Administração e **Pedro de Alcantara Soares** - Pregoeiro, para que, no prazo de 5 (cinco) dias, prestassem as informações necessárias, nos termos do §1º do art. 307 do RITCEES.
- Os interessados apresentaram suas justificativas, conforme **Resposta de Comunicação 1067** (doc.09) e Peças Complementares (docs. 10 a 14).
- Em análise prévia de admissibilidade, decidi por conhecer da Representação com base no art. 94, da Lei Complementar nº 621/2012 c/c. arts. 177, 181 e 182 da Resolução TC 261/2013 (**Despacho 568/2022** - doc. 16).
- O NED – Núcleo de Controle Externo de Edificações elaborou a **Instrução Técnica Conclusiva 66/2022** (doc. 18), com a seguinte proposta de encaminhamento:

3 PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, com a proposta de:

3.1 - **Extinguir o processo sem resolução de mérito**, considerando a perda do interesse processual, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil, Lei Federal 13.105/2015, aplicado subsidiariamente por determinação do art. 70 da Lei Complementar Estadual 621/12¹ (Lei Orgânica do TCEES);

3.2 - **Dar ciência** aos interessados do teor da decisão a ser proferida;

3.3 - **Arquivar** os presentes autos, nos termos do art. 330, III, do RITCEES.

- O Ministério Público de Contas emitiu o **Parecer 53/2022** (doc.22), da lavra do Procurador de Contas Luciano Vieira, onde anui a proposição da equipe técnica.
- **É o relatório.**

2 FUNDAMENTAÇÃO

¹ Art. 70. Aplicam-se aos processos no âmbito do Tribunal de Contas, subsidiariamente, as disposições do Código de Processo Civil.

Analisando os autos, verifico que o feito se encontra devidamente instruído, portanto, apto a um julgamento, eis que observados todos os trâmites legais e regimentais.

Ratifico o posicionamento da equipe técnica e do Ministério Público Especial de Contas para tomar como razão de decidir a fundamentação exarada na **Instrução Técnica Conclusiva 66/2022**, abaixo transcrita:

2 ANÁLISE

Do exame dos esclarecimentos trazidos aos autos pelos notificados da Decisão Monocrática 705/2021-6, destacam-se os seguintes trechos:

[...]

Dito isso, e inobstante o que foi colacionado na Representação dos autos, vieram os mesmos, após a sessão do certame, para Homologação, contendo Ata da Sessão às folhas 208-208, Parecer pela não homologação às folhas 208 e seguintes.

Pois Bem! Ante tais considerações, por minha determinação, entendi por revisar os Atos Administrativos até então realizados no feito administrativo com base nas previsões das Súmulas do STF e por analogia, ao art. 53 da Lei nº 9.784/99:

“Súmula 346: A Administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.”

“Súmula 473: A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revoga-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.”

Lei nº 9.784/99, “Art. 53. A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.”

Dessa forma, diante da possibilidade jurídica de a Administração Pública rever seus atos entender por nulo a qualquer momento, entendi por não homologar a licitação, revogando os atos administrativos até o Edital, inclusive este, determinando ser revido o Edital, em especial a cláusula Oitava e previsões de mesma natureza em seus anexos, objetivando o cumprimento do princípio da legalidade, vantajosidade, ampla competitividade, nos termos do Artigo 3º da Lei de Licitações e Contrato.

Todas as determinações, decisões e atos administrativos podem ser constatados, conforme documentação ora encartada, razão pela qual REQUER que seja ARQUIVADA A PRESENTE REPRESENTAÇÃO, por perda superveniente de Objeto, fez que será realizada a publicação de novo Edital para o certame do caso em tela, com a revisão total de suas cláusulas, em especial, a cláusula oitava do Edital do Processo nº. 04360/2021.

Gabinete do Prefeito Municipal de Marilândia-ES, em 25 de agosto de 2021.

A fim de averiguar a veracidade acerca da anulação da licitação, foi realizada pesquisa no sítio eletrônico do Diário Oficial dos Municípios do Espírito Santo (DOM/ES)², no qual foi encontrado o aviso de anulação publicado no dia 03/09/2021, conforme pode ser visualizado na imagem a seguir:

Revogação de Licitação

AVISO DE ANULAÇÃO DE LICITAÇÃO PROSECO ADMINISTRATIVO 4360/2021

O MUNICÍPIO DE MARILÂNDIA-ES, torna público a REVOGAÇÃO da licitação na modalidade **PREGÃO PRESENCIAL nº 039/2021**, cujo objeto é a **FORMALIZAÇÃO DE REGISTRO DE PREÇOS, PARA CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA EM ENGENHARIA, SEGURANÇA E MEDICINA DO TRABALHO PARA ELABORAÇÃO, IMPLANTAÇÃO E EXECUÇÃO DO PROGRAMA DE SAÚDE E SEGURANÇA DO TRABALHO - COD CIDADES: 2021.046E0700001.01.0025**, pelas razões contidas nos autos do processo administrativo em epigrafe.

Ressalta-se que a revogação está fundamentada no art. 49 da Lei Federal 8666/93.

Marilândia, 25/08/2021.

AUGUSTO ASTORI FERREIRA
Prefeito Municipal

Protocolo 710188

Considerando as informações prestadas e a comprovação que a licitação foi anulada, o que se verifica é a ausência de interesse processual, uma vez que o indício de irregularidade apontado na peça inicial já não subsiste.

A partir do exame da jurisprudência desta Corte de Contas, observa-se que a presente situação se assemelha à tratada no Acórdão 844/2020-1 – Plenário, no qual chegou-se ao seguinte entendimento:

A revogação do certame licitatório antes da concessão da medida cautelar é apta a acarretar a extinção do processo sem julgamento de mérito à luz do art. 330, III RITCEES c/c art. 485, inciso VI e §3º do Código de Processo Civil de 2015, por ausência dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, bem como interesse de agir.

No mesmo sentido, tem-se o Acórdão 1096/2021-6 – Plenário, do qual foram extraídos os seguintes trechos:

[...]

**LICITAÇÃO – ANULAÇÃO – AUSÊNCIA DE INTERESSE
PROCESSUAL – EXTINÇÃO PROCESSO SEM
JULGAMENTO DO MÉRITO.**

² Disponível em: <<https://ioes.dio.es.gov.br/dom>>. Acesso em: 10 jan. 2022.

A anulação da licitação impugnada enseja a ausência de interesse processual, formado pelo binômio necessidade-adequação, devendo o feito ser extinto sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, VI do Código de Processo Civil Brasileiro, aplicado subsidiariamente nesta Corte nos termos do art. 70 da Lei Complementar nº 621/2012.

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO:

I - RELATÓRIO

[...]

Encampando a proposta técnica proferi o Voto do Relator nº 4295/2020, que culminou na Decisão nº 1765/2020, indeferindo os pedidos de medida cautelar.

Seguindo o fluxo processual e após as devidas justificativas apresentadas, remeti o feito para instrução. A equipe técnica se manifestou por meio da Instrução Técnica Conclusiva 01276/2021-4, concluindo pela extinção dos processos sem resolução do mérito considerando a perda do interesse processual.

O Parquet de Contas se manifestou por meio do Parecer do Ministério Público de Contas 04743/2021-9 anuindo à proposta contida na peça técnica conclusiva acima referenciada.

[...]

II – FUNDAMENTAÇÃO

[...]

Nos termos da peça técnica conclusiva, o responsável anulou o procedimento referente ao Pregão Presencial nº 003/2020, bem como colacionou documentação comprobatória quanto a publicação no Diário Municipal do aviso de anulação da referida licitação, evento eletrônico 52, fl. 04.

Assim, considerando a anulação da licitação que continha as supostas irregularidades, verifica-se a ausência de qualquer interesse processual em se proferir decisão de mérito, lembrando que o interesse processual é formado pelo binômio necessidade-adequação.

Desta forma, em linha com a área técnica, transportando os institutos do interesse de agir, adequação e necessidade, para os processos perante o Tribunal de Contas pode-se traduzir que: adequação refere-se ao rito ou instrumento adequado para o interesse, já a necessidade refere-se ao fundamento pelo qual o Tribunal de Contas será movimentado.

As razões para sustentar a movimentação do presente processo não mais subsistem, razão pela qual, não há mais interesse processual.

Nessa toada, a despeito das diferenças entre o Direito Processual Civil e os processos que tramitam nesta Corte de Contas, aos quais se aplicam o Código de Processo Civil de forma subsidiária, conforme artigo 70 da Lei Complementar nº 621/2012, a equipe do NOF - Núcleo de Controle Externo de Outras Fiscalizações entendeu que a perda do objeto resta configurada na ausência de necessidade de se proceder qualquer ato fiscalizatório.

Desta feita, tem-se que os indícios de irregularidades apontados na peça inicial, já não mais subsistem, em virtude da anulação do certame, não se fazendo mais necessária a tutela administrativa anteriormente pleiteada, posto que não se pode extrair nenhum resultado útil na continuidade do

processo, justamente pela solução já tomada através do poder de autotutela do Município.

Convém colacionar o que dispõe o artigo 485, IV do Código de Processo Civil:

Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

IV - verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;

No mesmo sentido preceitua o artigo 330, inciso III do Regimento Interno deste Tribunal, disciplinando que o processo será arquivado no caso de decisão terminativa por ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

Nesta linha é a jurisprudência desta Corte, constante no Acórdão 01893/2018-6 – PRIMEIRA CÂMARA, em que se decidiu pela perda do objeto nos moldes do CPC/2015, considerando que antes da concessão da medida cautelar, o procedimento fora anulado.

Também o ACÓRDÃO TC-1558/2018 –SEGUNDA CÂMARA, em que se concedeu a medida cautelar e após anulação do certame, a Corte deliberou pela aplicação do CPC/2015, por não considerar ter ocorrido o saneamento da irregularidade, mas somente a anulação do certame.

No ACÓRDÃO TC-1192/2018–PRIMEIRA CÂMARA, antes da concessão da medida cautelar o certame foi considerado fracassado, de modo que se deliberou pela ausência de interesse processual, na forma do CPC/2015.

[...]

Dessa forma, tendo em vista a anulação da licitação em análise, Pregão Presencial 39/2021, sugere-se a extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 330, III, da Resolução 261/13 (Regimento Interno do TCEES) c/c art. 485, inciso VI e § 3º do Código de Processo Civil de 2015, por ausência dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, bem como interesse de agir.

3 PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, com a proposta de:

3.1 - **Extinquir o processo sem resolução de mérito**, considerando a perda do interesse processual, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil, Lei Federal 13.105/2015, aplicado subsidiariamente por determinação do art. 70 da Lei Complementar Estadual 621/12³ (Lei Orgânica do TCEES);

3.2 - **Dar ciência** aos interessados do teor da decisão a ser proferida;

³ Art. 70. Aplicam-se aos processos no âmbito do Tribunal de Contas, subsidiariamente, as disposições do Código de Processo Civil.

3.3 - **Arquivar** os presentes autos, nos termos do art. 330, III, do RITCEES.

Obedecidos todos os trâmites processuais e legais, **em consonância com o entendimento da equipe técnica e do Ministério Público de Contas**, VOTO no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte deliberação que submeto a sua consideração.

SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Relator

1. ACÓRDÃO TC-214/2022:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão da Primeira Câmara, ante as razões expostas, em:

1.1. EXTINGUIR O PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, por ausência dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo;

1.2. ARQUIVAR os autos, nos termos do art. 166 e 330, III da Resolução TC 261/2013;

1.3. DAR CIÊNCIA aos interessados do teor da decisão final a ser proferida.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 25/02/2022 – 7ª Sessão Ordinária da 1ª Câmara.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Sebastião Carlos Ranna de Macedo (presidente/relator), Sérgio Aboudib Ferreira Pinto e Rodrigo Coelho do Carmo.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Presidente/Relator

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

Em substituição ao procurador-geral

LUCIRLENE SANTOS RIBAS

Subsecretária das Sessões