



TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Conferência em www.tcees.tc.br
Identificador: 8B610-68C33-E941D



Acórdão 00655/2025-4 - Plenário

Processos: 10824/2024-2, 10918/2024-1

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

UG: DER-ES - Departamento de Edificações e de Rodovias do Estado do Espírito Santo

Relator: Davi Diniz de Carvalho

Representante: R D J ENGENHARIA LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL, ZORZAL TERRAPLENAGEM E LOCACOES LTDA

Responsável: JOSE EUSTAQUIO DE FREITAS, JEAN CARLA DE FREITAS BALINHAS, CARLA DE JESUS ALVES, GISELE FERNANDES MAIA, DECIO CRUZ OLIVEIRA

Procuradores: LARISSA SIRTOLI RECLA (OAB: 23011-ES), MARIANA FERNANDES BELIQUI (OAB: 15918-ES), LUDGERO FERREIRA LIBERATO DOS SANTOS (OAB: 21748-ES), ALEX DE FREITAS ROSETTI (OAB: 10042-ES), CHRISTINA CORDEIRO DOS SANTOS (OAB: 12142-ES), CARLOS EDUARDO AMARAL DE SOUZA (OAB: 10107-ES), MARCELO ABELHA RODRIGUES (OAB: 7029-ES), FLAVIO CHEIM JORGE (OAB: 262B-ES)

**CONTROLE EXTERNO – FISCALIZAÇÃO –
REPRESENTAÇÃO EM FACE DE LICITAÇÃO –
DEPARTAMENTO DE EDIFICAÇÕES E DE RODOVIAS DO
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO – SERVIÇOS DE
CONSERVAÇÃO RODOVIÁRIA REMUNERADA POR
DEMANDA E DESEMPENHO – MANTER
IRREGULARIDADE – ACOLHER RAZÕES DE
JUSTIFICATIVA – JULGAR PARCIALMENTE
PROCEDENTE – DETERMINAR – RECOMENDAR – DAR
CIÊNCIA – ARQUIVAR**

O RELATOR, EXMO. SR. CONSELHEIRO DAVI DINIZ DE CARVALHO:

I RELATÓRIO

Trata-se de representação (doc. 2) formulada pelas sociedades empresárias RDJ Engenharia Ltda. e Zorzal Terraplanagem e Locações Ltda. em face do Departamento de Edificações e de Rodovias do Estado do Espírito Santo (DER), em razão de possíveis irregularidades no Edital de Concorrência Eletrônica 90022/2024 e em atos administrativos praticados no âmbito do referido procedimento licitatório, cujo objeto é *“contratação de empresa para prestação de serviços de conservação rodoviária remunerada por demanda e desempenho – CCRD/M, nas rodovias sob jurisdição do DER-ES”*.

Em síntese, na peça inicial, as representantes alegam (i) a ocorrência de irregularidades na aferição de exequibilidade das propostas de preços dos licitantes pela Comissão de Contratação, que resultaram na desclassificação indevida de propostas encaminhadas pelas empresas licitantes; (ii) a violação de princípios norteadores da Administração Pública, como o da legalidade, ampla concorrência, economicidade, vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo, seleção da proposta mais vantajosa e razoabilidade; e (iii) a ocorrência de comportamento contraditório da entidade contratante, uma vez que em licitações anteriores, já sob a égide da Lei 14.133/2021, teria aceitado os esclarecimentos prestados pelos licitantes

para fins de comprovação da exequibilidade de propostas de preços com descontos superiores a 25% do valor do orçamento do Edital.

Diante das supostas irregularidades apontadas na peça inaugural, as representantes requereram o deferimento da medida cautelar a fim de suspender o certame, formulando seus pedidos, ao final, nos seguintes termos:

(...)

6. Requerimentos

Por todo o exposto, requer-se que a presente representação seja admitida e que:

a) seja concedida **medida cautelar**, *inaudita altera pars*, em caráter de urgência, por decisão monocrática, para determinar a imediata **suspensão do Edital de Concorrência Eletrônica nº 900022/2024 do DER/ES**, tornando sem efeito eventuais atos praticados até a efetiva concessão desta cautelar, até ulterior decisão dessa Corte de Contas;

b) No **mérito**, seja a presente representação julgada **procedente** para o fim de determinar o retorno à fase de julgamento das propostas do Edital de Concorrência Eletrônica nº 900022/2024 do DER/ES, para promover a realização de novas diligências, em prazo razoável e compatível com a complexidade do presente processo licitatório, com vistas a concreta aferição de exequibilidade das propostas de preços das licitantes, nos termos do art. 59, §2º, da Lei nº 14.133/2021, garantindo, assim, o conhecimento de todos os potenciais licitantes das alterações empreendidas e, por conseguinte, a ampla participação no certame.

Após a análise inicial dos autos processuais, por meio da Decisão Monocrática (DECM) 1031/2024 (doc. 40), a representação foi conhecida. Na mesma decisão, foi determinada a notificação do Sr. José Eustáquio de Freitas, Diretor Presidente do DER, e da Sra. Jean Carla de Freitas Balinhas, Agente de Contratação/Pregoeira, para que, no prazo concedido, se manifestassem sobre as supostas ilegalidades apontadas nesta representação, bem como apresentassem cópia integral, em meio digital, do processo administrativo referente ao procedimento da Concorrência Eletrônica 90022/2024.

Em seguida, através da DECM 1049/2024 (doc. 328) foi deferida a medida cautelar, nos seguintes termos:

(...)

III DECISÃO

Diante do exposto, com fundamento no art. 124, parágrafo único, da Lei Complementar Estadual 621/2012 c/c o art. 288, inciso XI, do Regimento Interno do Tribunal, em juízo monocrático, **DECIDO**:

III.1 **DEFERIR A MEDIDA CAUTELAR** pleiteada na representação, com fundamento nos arts. 124, caput, e 125, inciso II, da Lei Complementar Estadual 621/2012 c/c o art. 377, inciso III, do Regimento Interno do Tribunal, para determinar ao Departamento de Edificações e de Rodovias do Estado do Espírito Santo, nas pessoas de seu Diretor-Presidente, Sr. José Eustáquio de Freitas, ou eventual sucessor no cargo, e da sua Agente de Contratação/Pregoeira, Sra. Jean Carla de Freitas Balinhas, ou eventual sucessor na função, que suspenda a licitação regida pelo Edital de Concorrência Eletrônica 900022/2024 até ulterior decisão de mérito;

III.2 Determinar a **NOTIFICAÇÃO** do Departamento de Edificações e de Rodovias do Estado do Espírito Santo, nas pessoas de seu Diretor-Presidente, Sr. José Eustáquio de Freitas, ou eventual sucessor no cargo, e da sua Agente de Contratação/Pregoeira, Sra. Jean Carla de Freitas Balinhas, ou eventual sucessor na função, para que cumpra imediatamente a decisão e, no prazo de até 10 (dez) dias, publique extrato na imprensa oficial quanto ao seu teor, comunique as providências adotadas ao Tribunal, pronuncie-se na forma do art. 125, § 4º, da Lei Complementar Estadual 621/2012, manifeste-se sobre a suposta ilegalidade apontada nesta representação e, caso ainda não o tenha feito, apresente cópia integral, em meio digital, do processo administrativo referente ao certame regido pelo seu Edital de Concorrência Eletrônica 900022/2024;

III.3. Determinar a tramitação do processo sob o RITO SUMÁRIO, conforme o art. 306, caput, do Regimento Interno do Tribunal; e

III.4 **DAR CIÊNCIA** aos interessados acerca da decisão do Tribunal, nos termos regimentais.

Em atendimento aos Termos de Notificação 1598/2024 e 1597/2024, os responsáveis, juntaram aos autos informações e documentos (docs. 331-359). Posteriormente, foi apresentada a petição inicial 1686/2024 e documentos complementares (doc. 366-370), pelo Sr. José Eustáquio de Freitas. Após, em função dos Termos de Notificação 1625/2024 e 1624/2024, decorrentes da prolação da DECM 1049/2024, os responsáveis apresentaram a resposta de comunicação 25/2025 (docs. 372-374).

Ato contínuo, os autos foram remetidos ao Núcleo de Controle Externo de Construção Civil Pesada (NCP), que submeteu a representação ao procedimento de análise de seletividade, no qual ela foi considerada “selecionável”, conforme evidencia a Análise de Seletividade 8/2025 (doc. 379).

Em consequência, a unidade emitiu a Instrução Técnica Inicial (ITI) 5/2025 (doc. 380), na qual propôs o seguinte:

(...)

- **PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

Ante ao exposto, submete-se à consideração superior a seguinte proposta de encaminhamento:

- **MANTER A MEDIDA CAUTELAR**, deferida na Decisão Monocrática 1049/2024-6, pleiteada na representação, com fundamento nos arts. 124, caput, e 125, inciso II, da Lei Complementar Estadual 621/2012 c/c o art. 377, inciso III, do Regimento Interno do Tribunal, mantendo a suspensão da licitação regida pelo Edital de Concorrência Eletrônica 90022/2024, com base nos indícios de irregularidades apresentados neste documento.
- **NOTIFICAR** o Departamento de Edificações e de Rodovias do Estado do Espírito Santo, nas pessoas de seu Diretor-Presidente, Sr. José Eustáquio de Freitas, ou eventual sucessor no cargo, e da sua Agente de Contratação/Pregoeira, Sra. Jean Carla de Freitas Balinhas, ou eventual sucessor na função, para que, no prazo fixado pelo Conselheiro, se manifeste sobre as irregularidades apontadas neste documento;
- **CITAR** os responsáveis elencados nos itens 4.1 e 4.2, para que estes se pronunciem, no prazo fixado pelo Conselheiro, a respeito das irregularidades apresentadas neste documento.

Por meio da Decisão 6/2025 (doc. 383), o Colegiado, nos termos do voto (doc. 382), anuiu integralmente ao disposto na ITI 5/2025, conforme segue:

1. DECISÃO TC- 0006/2025-4

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

1.1. RATIFICAR O DEFERIMENTO DA MEDIDA CAUTELAR, constante da Decisão Monocrática 1049/2024, nos seus próprios termos, com a ressalva de que a suspensão cautelar aplicada ao certame em questão fica restrita à sua homologação, ao fim do procedimento, e/ou a quaisquer atos subsequentes, se já praticados, em conformidade com o art. 124, parágrafo único, da LC 621/2012 e na forma do art. 376, parágrafo único, do RITCEES;

1.2. CITAR as Sras. Jean Carla de Freitas Balinhas, Carla de Jesus Alves, Gisele Fernandes Maia e o Sr. Décio Cruz Oliveira, na forma do art. 63, I, da LC 621/2012 c/c art. 358, I, do RITCEES, para que, no prazo de 30 (trinta) dias improrrogáveis, apresentem, individual ou coletivamente, razões de justificativas, bem como documentos que entenderem necessários, em razão dos achados apontados na Instrução Técnica Inicial 5/2025;

1.3. NOTIFICAR o Departamento de Edificações e de Rodovias do Estado do Espírito Santo, nas pessoas de seu Diretor-Presidente, Sr. José Eustáquio de Freitas, ou eventual sucessor no cargo, e da sua Agente de Contratação/Pregoeira, Sra. Jean Carla de Freitas Balinhas, ou eventual sucessor na função, na forma do art. 63, III, da LC 621/2012 c/c art. 358, III, do RITCEES para que, no prazo de 30 (trinta) dias improrrogáveis, se manifestem sobre as irregularidades apontadas neste documento;

1.4. ENCAMINHAR aos responsáveis a cópia desta Decisão, bem como da Instrução Técnica Inicial 5/2025, juntamente com os Termos de Citação e Notificação;

1.5. DAR CIÊNCIA aos interessados acerca da decisão do Tribunal, nos termos regimentais.

Os representantes apresentaram Petição Intercorrente 38/2025 (doc. 403), onde informam que o representado entendeu que a Decisão 6/2025 revogou a cautelar, prosseguindo com o certame. Sendo assim, requerem a adoção de providências para o cumprimento da referida Decisão.

Devidamente citados e notificados, os responsáveis apresentaram defesa (docs. 405-407).

Posteriormente, os representantes apresentaram a Petição Intercorrente 66/2025 (doc. 411), acompanhada da Peça Complementar 6993/2025 (doc. 412).

Em seguida, o representado apresentou a Petição Intercorrente 79/2025 (doc. 414). Para corroborar suas afirmações, apresentou a documentação juntada aos autos através da Peça Complementar 7623/2025 (doc. 415).

Na sequência, os autos foram encaminhados ao Núcleo de Controle Externo de Construção Pesada e de Mobilidade (NCP) para instrução. Nesta ocasião, foi elaborada a Instrução Técnica Conclusiva (ITC) 1487/2025 (doc. 417), que propôs o seguinte:

- (...)
- **4 PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

Ante ao exposto, submete-se à consideração superior a seguinte proposta de encaminhamento:

4.1 Seja **revogada a medida cautelar**, conforme fundamentação exposta nesta ITC;

4.2 - Pela **improcedência** desta representação, nos termos dos artigos 95, inciso I da LC n. 621/2012.:

4.3 - Sugere-se o encaminhamento de RECOMENDAÇÃO para que o DER, de forma a garantir uma avaliação mais precisa e alinhada ao interesse público, complemente a análise do valor global, com a verificação de preços unitários relevantes e composição detalhada de custos para que se evite o risco de uma execução inviável do contrato;

4.4 – Dê-se **ciência** aos interessados do teor da decisão a ser proferida e ao final, archive-se.

O Ministério Público junto ao Tribunal (MPC) se manifestou por meio do Parecer 1551/2025 (doc. 430), da lavra do Procurador de Contas Luciano Vieira, opinando nos termos abaixo transcritos:

(...)

III – CONCLUSÃO

Isto posto, o **Ministério Público de Contas** pugna:

a) pela procedência da representação, nos termos do art. 95, inciso II, da LC n. 621/2012;

b) nos termos do art. 1º, inciso XXXVI, da LC n. 621/2012 e art. 71, inciso IX, da Constituição Federal de 1988, seja expedida determinação ao Departamento de Edificações e de Rodovias do Estado do Espírito Santo (DER/ES) para que anule o procedimento licitatório de Edital de Concorrência n. 90022/2024, devendo no futuro certame:

i. abster-se de adotar critério de exequibilidade de preços com base em desconto linear, em licitações de obra e serviços de engenharia, com objeto similar ao presente; e,

ii. garanta uma avaliação mais precisa e alinhada ao interesse público ao complementar a análise do valor global, com a verificação de preços unitários relevantes e composição detalhada de custos para que se evite o risco de uma execução inviável do contrato.

Nos autos, as Petições Intercorrentes 153/2025 (doc. 432) e 160/2025 (doc. 444) registraram pedidos de ingresso como terceiros interessados das empresas RDJ Engenharia Ltda., Zorzal Terraplenagem e Locações Ltda. e Ethos Engenharia de Infraestrutura S.A. O primeiro pedido foi deferido conforme a Decisão em Protocolo 128/2025 (doc. 438). Já o segundo foi indeferido, pelos motivos expostos na Decisão em Protocolo 143/2025 (doc. 452).

Seguindo o rito processual, o processo em questão foi pautado para julgamento na 22ª Sessão Ordinária Plenária, em 20/5/2025. Após as sustentações orais do Dr. Flávio Cheim Jorge, advogado das empresas RDJ Engenharia Ltda. e Zorzal Terraplenagem e Locações Ltda. – que também apresentou documentos pertinentes –, e do Sr. Décio Cruz Oliveira, representante do DER, o processo foi retirado de pauta, conforme está registrado nas Notas Taquigráficas 33/2025 (doc. 456).

Na sequência, os autos retornaram ao NCP para instrução. Nesta oportunidade, foi confeccionada a Manifestação Técnica de Defesa Oral 12/2025 (doc. 470), que propôs o seguinte:

(...)

• **3 PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

Ante ao exposto, submete-se à consideração superior a seguinte proposta de encaminhamento:

1. **DECIDIR** pela procedência da representação, nos termos do art. 95, inciso II, da LC n. 621/2012 e a manutenção das irregularidades apontadas na ITI 0005/2025-1;
2. **DETERMINAR**, nos termos do art. 124 da Lei Complementar nº 621/2012, seja mantida a **medida cautelar**, deferida na Decisão Monocrática 1049/2024-6, mantendo a suspensão da Concorrência Eletrônica nº. 90022/2024 e eventual contratação dela decorrente, até posterior deliberação nos autos deste processo;
3. **DETERMINAR** ao Departamento de Edificações e de Rodovias do Estado do Espírito Santo, nas pessoas de seu Diretor-Presidente, Sr. José Eustáquio de Freitas, ou eventual sucessor no cargo, e da sua Agente de Contratação/Pregoeira, Sra. Jean Carla de Freitas Balinhas, ou eventual sucessor na função, que anulem o procedimento licitatório de Edital de Concorrência n. 90022/2024;
4. **DETERMINAR** ao Departamento de Edificações e de Rodovias do Estado do Espírito Santo, que em futuros certames:
 - a. abstenha-se de adotar critério de análise e comprovação de exequibilidade de preços com base em desconto linear, e,
 - b. garanta uma avaliação mais precisa e alinhada ao interesse público ao complementar a análise do valor global, com a verificação de preços unitários relevantes e composição detalhada de custos para que se evite o risco de uma execução inviável do contrato.
5. **DETERMINAR** aos Representados que juntem aos autos prova do cumprimento da decisão cautelar, nos termos do art. 307, § 4º do RITCEES, sob pena de multa;
6. **DAR CIÊNCIA** aos responsáveis e interessados, e seus respectivos advogados, do teor da decisão a ser proferida;

O MPC se manifestou por meio do Parecer 3371/2025 (doc. 473), da lavra do Procurador de Contas Luis Henrique Anastácio da Silva, anuindo às propostas contidas na Manifestação Técnica de Defesa Oral 12/2025.

É o relatório.

II FUNDAMENTAÇÃO

Preliminarmente, antes de adentrar à análise das questões controvertidas debatidas no decorrer de todo o trâmite processual, considero importante relembrar, de modo

breve, algumas das manifestações e divergências de entendimento apresentadas pela unidade técnica, pelo MPC, pelas representantes e pelo próprio DER.

Com efeito, conforme relatado, tratam os presentes autos de representação formulada pelas sociedades empresárias RDJ Engenharia Ltda. e Zorzal Terraplanagem e Locações Ltda. em face do DER, em razão de possíveis irregularidades no Edital de Concorrência Eletrônica 90022/2024 e em atos administrativos praticados no âmbito do referido procedimento licitatório, cujo objeto é *“contratação de empresa para prestação de serviços de conservação rodoviária remunerada por demanda e desempenho – CCRD/M, nas rodovias sob jurisdição do DER-ES”*.

Nesse processo, inicialmente, as representantes pleitearam a procedência da representação, solicitando o retorno à fase de julgamento das propostas do Edital de Concorrência Eletrônica 90022/2024 do DER para que fosse promovida *“a realização de novas diligências, em prazo razoável e compatível com a complexidade do presente processo licitatório, com vistas a concreta aferição de exequibilidade das propostas de preços das licitantes (...)”*.

Além disso, requereram a concessão de medida cautelar, *inaudita altera pars*, em caráter de urgência, de modo que fosse determinada a imediata suspensão do Edital de Concorrência Eletrônica 90022/2024 do DER, tornando sem efeito quaisquer atos praticados até a efetiva concessão da cautelar, com a suspensão do procedimento até ulterior decisão desta Corte de Contas.

Após a análise inicial, foi proferida a DECM 1049/2024, que determinou a suspensão da licitação regida pelo Edital de Concorrência Eletrônica 90022/2024 até ulterior decisão de mérito deste Tribunal de Contas.

Tal deliberação foi, depois, apreciada pelo Plenário desta Corte de Contas que, conforme a Decisão TC 6/2025, ratificou o deferimento da medida cautelar, nos termos da aludida decisão monocrática, com a ressalva de que a suspensão cautelar do certame ficaria restrita à sua homologação ao final do procedimento e/ou a quaisquer atos subsequentes, caso já tivessem sido praticados, em conformidade com o art. 124, parágrafo único, da Lei Complementar (LC) 621/2012 e na forma do art. 376, parágrafo único, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo (RITCEES).

No que tange à essa decisão, é oportuna a transcrição de trecho da fundamentação:

(...)

In casu, considerando os fatores acima citados, posiciono-me pela necessidade de harmonização entre a medida cautelar deferida por meio da DECM 1049/2024 e o poder/dever preconizado no caput do art. 169 da Lei 14.133/2021, inclusive para possibilitar que a Administração eventualmente revise ou reforme seus próprios atos. Entendo que esta adaptação passa pela retificação do comando decisório, substituindo-se a suspensão integral do certame, determinada pela DECM 1049/2024, pela suspensão exclusiva da homologação do procedimento e/ou de quaisquer atos subsequentes, caso já tenham sido praticados.

Ressalto que embora a decisão cautelar anteriormente concedida seja acertada em seu propósito de assegurar a regularidade do certame, a presente adequação, ao restringir a suspensão à homologação e/ou a eventuais atos subsequentes, revela-se mais consentânea com os princípios da eficiência e da autotutela administrativa, bem como com as novas diretrizes sobre governança e gestão de riscos consagradas na Lei 14.133/2021, permitindo que a própria Administração, dentro de suas competências e observados os prazos legais, possa exercer o controle inicial sobre seus atos, sem prejuízo da ulterior atuação deste Tribunal de Contas, caso necessário.

Entendo, assim, que a medida revista é capaz de preservar a finalidade e a efetividade da cautelar originalmente concedida, ao mesmo tempo em que otimiza a atuação do controle externo, privilegiando a atuação das instâncias internas de controle, em consonância com o disposto no art. 169 da Lei 14.133/2021.

Em tempo, saliento que a suspensão da homologação e/ou de quaisquer atos subsequentes, na hipótese de já terem sido praticados, até a decisão final deste TCEES sobre as supostas irregularidades, é medida suficiente para resguardar o interesse público, não havendo prejuízo irreversível na continuidade do certame até essa fase, uma vez que as assinaturas dos contratos permanecem condicionadas à decisão final do Tribunal. Desse modo, esta Corte de Contas resguarda a possibilidade de análise das questões levantadas pelas representantes, bem como das questões ressaltadas na DECM 1049/2024, todavia sem interromper o andamento da licitação.

(...)

Em meio ao trâmite regular do processo, encaminhados os autos para instrução, a unidade técnica deste TCEES pronunciou-se em diferentes oportunidades. Cito, primeiramente, a ITI 5/2025, na qual foi proposta a manutenção da medida cautelar – deferida na DECM 1049/2024 – e a citação dos responsáveis para apresentação de razões de justificativa em função dos seguintes indícios de irregularidade: "*Concessão de prazo insuficiente para o envio da documentação necessária para a aferição da exequibilidade*" e "*Não permitir a demonstração da exequibilidade pelo custo real.*"

Mais adiante, sobreveio a elaboração da ITC 1487/2025, em que restou consignada a proposta de revogação da medida cautelar e de improcedência da representação. Nessa ocasião, o argumento central sustentado pela unidade técnica foi que o critério de julgamento pelo maior desconto aplicado uniformemente a todos os itens e a desclassificação de propostas abaixo do limite de exequibilidade (25% de desconto) com base no valor global da proposta seriam legítimos e estariam em conformidade com o Edital e a Lei 14.133/2021.

Lado outro, o Ministério Público de Contas se manifestou por meio do Parecer 1551/2025, opinando pela procedência da representação, de modo que fosse determinado ao DER a anulação do Edital de Concorrência Eletrônica 90022/2024. Além disso, requereu a expedição de determinação para que, em futuros certames, o DER se abstenha de adotar critério de exequibilidade de preços com base em desconto linear em licitações de obras e serviços de engenharia com objeto similar; e garanta uma avaliação mais precisa e alinhada ao interesse público, complementando a análise do valor global com a verificação de preços unitários relevantes e a composição detalhada de custos, a fim de evitar o risco de uma execução inviável do contrato.

Por fim, após a realização das sustentações orais pelo mandatário das representantes, bem como pelo Sr. Décio Cruz Oliveira, ainda foi elaborada a Manifestação Técnica de Defesa Oral 12/2025, em que a unidade técnica propôs a procedência da representação. Dessa vez, em consonância com a ITI 5/2025 e com o Parecer 1551/2025 do *Parquet* de Contas, e em oposição à proposta de encaminhamento contida na ITC 1487/2025, o NCP aduziu que a adoção do critério de desconto linear na análise de exequibilidade de propostas licitatórias seria falha e impraticável, pois, ao forçar um desconto uniforme em todos os itens, essa regra possibilitaria a invalidação artificial das propostas, porquanto desconsideraria a realidade de custos fixos, como, por exemplo dos pisos salariais de determinadas categorias, e a heterogeneidade dos gastos.

Como se pode observar, em diversas etapas do processo, verificou-se a pluralidade de posicionamentos – ora convergentes, ora divergentes entre si – entre a unidade técnica do Tribunal, o MPC, as representantes e o jurisdicionado, acerca da ocorrência dos indícios de irregularidades elencados na ITI 5/2025, mais precisamente em

relação à averiguação **(a)** da razoabilidade do prazo concedido para o envio da documentação necessária para a aferição da exequibilidade; e **(b)** da legitimidade e forma da utilização do desconto linear¹ na aplicação do critério de julgamento de “maior desconto”², assim como da sua interação com o exame da exequibilidade das propostas feitas na licitação em comento.

Quanto ao indício de irregularidade **(a)**, desde logo, acolho os termos da fundamentação apresentada pela unidade técnica na ITC 1487/2025, em seu item 3.3. Nela, o NCP apresenta argumentos pertinentes para sustentar a suficiência do prazo concedido, refutando, assim, o indício de irregularidade indicado no item 4.1 da ITI 5/2025, que indicou a suposta violação do art. 5º da Lei 14.133/2021 c/c art. 73, § 4º e 5º do Decreto Estadual 5352-R/2023.

Para melhor compreensão, colaciono o seguinte trecho da mencionada ITC:

(...)

No caso concreto, note-se que as licitantes ofereceram descontos superiores a 25%, **sendo que era totalmente previsível que deveriam demonstrar a exequibilidade das suas propostas, conforme explicito no Edital. O prazo ofertado de 04 dias uteis seriam para a apresentação da proposta de exequibilidade e de demais documentações comprobatórias. Note-se que da abertura do Edital até a abertura de diligência decorreram 42 dias. Prazo suficiente para elaborar a comprovação de exequibilidade das propostas e apenas apresentar tal documentação dentro dos 04 dias uteis ofertados.**

De acordo com a Diligência do DER, foi concedido o prazo de três dias úteis para o envio dos documentos pelos licitantes que comprovassem a exequibilidade de suas propostas com descontos, posteriormente, esse prazo foi prorrogado por mais um dia útil, encerrando-se em 11/10/2024.

Restou demonstrado claramente pela defesa que os prazos estabelecidos pela Lei 14.133/2021 foram cumpridos e que os 04 dias úteis concedidos para apresentar a documentação da exequibilidade das propostas são suficientes para tal.

Sendo assim, entende-se que **a irregularidade não merece prosperar.**

(sublinhei e grifei)

¹ 6.4 - O percentual de desconto oferecido pelo LICITANTE incidirá uniformemente, de forma linear, sobre todos os preços constantes da planilha de quantidades e preços fornecidos na proposta;

² Hipótese prevista na leitura conjunta do art. 33, inciso II e § 2º, ambos da Lei 14.133/2021:

Art. 33. O julgamento das propostas será realizado de acordo com os seguintes critérios:

(...)

II - maior desconto;

(...)

§ 2º O julgamento por maior desconto terá como referência o preço global fixado no Edital de licitação, e o desconto será estendido aos eventuais termos aditivos.

Por outro lado, no tocante ao indício de irregularidade **(b)**, penso que sua abordagem requer um maior aprofundamento, dada a existência de importantes nuances práticas e jurídicas que dizem respeito à aplicação do desconto linear uniforme em certames cujo critério de julgamento eleito pela Administração seja o de "maior desconto", bem como suas implicações na análise de exequibilidade das propostas apresentadas pelos licitantes.

Sobre essa questão, primeiramente, é fundamental estabelecer o pressuposto de que a aplicação do desconto linear deve ser caracterizada, tecnicamente, como forma de emprego do critério de julgamento de propostas fundamentado no "maior desconto", e não como um parâmetro automático de aferição da exequibilidade.

Ou seja, enquanto o desconto linear se apresenta como um mecanismo para classificação e seleção de propostas com base em um percentual ofertado sobre um preço de referência fixado pela Administração, garantindo que o abatimento se distribua igualmente por todos os itens unitários da planilha orçamentária, o exame de exequibilidade faz alusão à avaliação da capacidade do licitante de executar o objeto licitado pelo preço ofertado, sem que isso comprometa a qualidade, a segurança ou a conclusão da obra/serviço³, respeitando, por certo, o disposto no § 3^o do art. 59 da Lei 14.133/2021.

Daí ser correto afirmar que o juízo sobre a exequibilidade não se limita – nem pode se limitar – à estipulação de um percentual fixo ou à mera aplicação linear de um desconto sobre o preço de referência. Ao revés, ele impõe ao órgão licitante um olhar minucioso dos custos reais, bem como de suas estratégias empresariais, sua produtividade e sua capacidade de executar o contrato sem prejuízo da qualidade ou da sua saúde financeira.

³ De acordo com Marçal Justen Filho, a inexecuibilidade da proposta refere-se à "insuficiência da remuneração pretendida pelo licitante para a execução do objeto descrito no Edital. A inexecuibilidade se verifica quando o custo (direto e indireto) para executar a prestação, tal como descrita no Edital da licitação, é superior ao valor da remuneração pleiteada pelo licitante." (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos: Lei 14.133/21. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2021, p. 724).

⁴ § 3^o No caso de obras e serviços de engenharia e arquitetura, para efeito de avaliação da exequibilidade e de sobrepreço, serão considerados o preço global, os quantitativos e os preços unitários tidos como relevantes, observado o critério de aceitabilidade de preços unitário e global a ser fixado no Edital, conforme as especificidades do mercado correspondente.

Para essa verificação, a doutrina administrativista⁵ indica diversas formas de diligências, apresentadas exemplificativamente. Entre as principais, destaco: (i) questionamentos junto à proponente para a apresentação de justificativas e comprovações; (ii) solicitação de cópia dos contratos, para validação de atestados; (iii) verificação de acordos coletivos, convenções coletivas ou sentenças normativas em dissídios coletivos de trabalho; (iv) levantamento de informações junto aos órgãos competentes; (v) consultas a entidades ou conselhos de classe, sindicatos ou similares; (vi) pesquisas em órgãos públicos ou empresas privadas; (vii) verificação de outros contratos que o proponente mantenha com a Administração ou com a iniciativa privada; (viii) pesquisa de preço com fornecedores dos insumos utilizados; (ix) verificação de notas fiscais; (x) levantamento de indicadores salariais ou trabalhistas publicados por órgãos de pesquisa; (xi) estudos setoriais; (xii) análise de soluções técnicas escolhidas e/ou condições excepcionalmente favoráveis que o proponente disponha para a prestação de serviço; entre outras.

A partir da realização dessas diligências, compete, então, ao órgão licitante a avaliação qualitativa das propostas – condicionada à prévia apresentação de explicações, justificativas e documentos pelos licitantes –, que abranja: (i) a composição dos custos diretos e indiretos; (ii) a existência de eventuais ganhos de escala e produtividade, que possam ser justificados por fatores como experiência anterior, tecnologia ou processos otimizados que sustentem um preço menor por item; e (iii) as estratégias de mercado, a partir das quais a licitante demonstre, por exemplo, eventual intenção de entrada no mercado mediante a obtenção de um atestado de capacidade técnica⁶, ou de ampliação de carteira que a leve a ofertar preços com margens de lucro menores ou até mesmo pontualmente deficitárias em alguns itens.

Nela, os agentes de contratação devem agir com diligência, exigindo dos licitantes a demonstração inequívoca da viabilidade total da oferta, podendo deles requerer, inclusive, o compromisso formal e expresso da assunção do risco de executar os serviços em conformidade com as propostas apresentadas.

⁵ TORRES, Ronny Charles Lopes de. Leis de licitações públicas comentadas. 15. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024, p. 390-391.

⁶ Nesse sentido, o Acórdão TCU 803/2024 – Plenário.

No caso em tela, noto que o Edital, em seu capítulo 7 – Da Fase de Julgamento, prevê a realização de diligências para aferir a exequibilidade da proposta mais bem classificada ou exigir do licitante que ela seja demonstrada, fazendo referência ao Decreto 5352-R/2023. No entanto, a respeito da demonstração da exequibilidade, regulamenta apenas a renúncia à parcela ou totalidade da remuneração em casos específicos, restando-se silente em relação às demais metodologias de análise a serem aplicadas, conforme segue:

7.11 - A análise de exequibilidade da proposta não considerará materiais e instalações a serem fornecidos pelo Licitante em relação aos quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração, desde que a renúncia esteja expressa na proposta.

Como visto, está-se diante de uma apreciação de caráter inegavelmente abrangente, dada a multiplicidade de variáveis relevantes envolvidas na análise de exequibilidade. Dessa forma, é imperioso que cada um desses fatores seja devidamente considerado, evitando-se regulamentações ineficazes ou sem o detalhamento adequado das metodologias aplicáveis, como a prevista no Edital em questão. Há que se ter em mente que a correta ponderação de cada um desses fatores é decisiva para o processo de seleção da melhor proposta para a Administração, independentemente do critério de julgamento adotado.

Aprofundando essa análise, destaco uma ilustração clara dessa afirmação, vinda da própria jurisprudência do Tribunal de Contas da União (TCU). Há algum tempo, o TCU tem se debruçado sobre temas específicos, pontuais, relacionados à análise qualitativa da composição dos custos dos licitantes, buscando aprimorar a compreensão de algumas relações de causa e efeito que, com alicerce nas informações oriundas das planilhas de custos detalhadas encaminhadas pelos licitantes, costumam impactar o exame da exequibilidade das propostas.

É o caso, por exemplo, da estratégia de mercado/comercial – vez ou outra adotada por licitantes – de redução da margem de lucro ou adoção de margem de lucro mínima. A respeito dela, a doutrina especializada no tema atesta que o TCU não vê impedimento legal para que uma empresa contratada opere sem margem de lucro ou com lucro reduzido, ao enfatizar que essa conduta empresarial privada não implica,

por si só, a inexecutabilidade da proposta, deixando claro que a margem de lucro não é um determinante automático de inexecutabilidade⁷.

De fato, é esse o posicionamento do TCU. Vejamos:

REPRESENTAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTA POR CRITÉRIO NÃO PREVISTO NO EDITAL. PROCEDÊNCIA. ASSINATURA DE PRAZO PARA ANULAÇÃO DO ATO. POSSIBILIDADE DE RETOMADA DO CERTAME. CIÊNCIA DE OUTRAS IMPROPRIEDADES. ARQUIVAMENTO. 1. Não há vedação legal à atuação, por parte de empresas contratadas pela Administração Pública Federal, sem margem de lucro ou com margem de lucro mínima, pois tal fato depende da estratégia comercial da empresa e não conduz, necessariamente, à inexecução da proposta (Acórdão 325/2007-TCU-Plenário). 2. A desclassificação de proposta por inexecutabilidade deve ser objetivamente demonstrada, a partir de critérios previamente publicados (Acórdãos 2.528/2012 e 1.092/2013, ambos do Plenário) (TCU, Acórdão 3092/2014 - Plenário. Representação. Relator: Ministro Bruno Dantas. Sessão de 12/11/2014 (Ata 45/2014). Processo nº 020.363/2014-1)⁸.

(sublinhei e grifei)

Ainda quanto à análise qualitativa da composição dos custos ofertados pelos licitantes, o TCU já ponderou que:

REPRESENTAÇÃO. POSSÍVEL DIVERGÊNCIA ENTRE A INSTRUÇÃO NORMATIVA SÊGES/MGI 2/2023 E O DISPOSTO NO ART. 59, § 4º, DA LEI 14.133/2021. CRITÉRIO DE INEXECUTABILIDADE DE PREÇOS. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. CIENTIFICAÇÃO. PROVIDÊNCIAS INTERNAS. ARQUIVAMENTO.

(...)

24. O melhor tratamento da matéria parece remeter ao entendimento de que não é papel do Estado pugnar pela executabilidade das propostas, exercendo uma espécie de curatela dos licitantes. Ao tutelar a lucratividade dos proponentes e a executabilidade das propostas, o Poder Público interfere indevidamente na seara privada criando restrições indevidas para o setor produtivo praticar os preços que bem entender e, por conseguinte, também arcar com as consequências de suas decisões.

25. Ainda que fosse possível estabelecer em lei regras realmente eficazes para analisar a executabilidade, tais regras não poderiam captar diferentes tipos de decisão empresarial. A título de exemplo, cito o caso do particular que oferta preço inexecutável porque deseja obter um determinado atestado de capacidade técnica para conseguir entrar em um novo mercado. É o custo de aquisição de um novo cliente, que muitas vezes o setor produtivo está disposto a incorrer. Em outro exemplo, o particular poderia ofertar preço inexecutável por necessidades de obter caixa ou desovar estoques de produtos que estão prestes a perecer ou que não terão outra serventia.

⁷ HEINEN, Juliano. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos – Lei nº 14.133/2021. 5. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024, p. 495.

⁸ No mesmo sentido: Acórdão TCU 325/2007, Plenário; Acórdão TCU 389/2020, 1ª Câmara.

26. Existem outros benefícios indiretos ao particular além dos preços ofertados na licitação. Cita-se o exemplo de um fabricante de veículos que tem um retorno positivo de sua imagem ao fornecer viaturas para as forças policiais, assim como os futuros ganhos que terá ao vender as peças de reposição e realizar a manutenção das viaturas. Esta própria Corte de Contas recentemente obteve em comodato, de forma totalmente gratuita, a utilização de dois veículos de alto custo para uso de suas autoridades. Qualquer regra de exequibilidade que se preveja em lei dificilmente captará todas as nuances da atividade empresarial privada. (...)

(TCU, Acórdão 803/2024 - Plenário. Consulta. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Sessão de 24/4/2024 (Ata 16/2024). Processo nº 5.765/2024-2)

(sublinhei e grifei)

Fica evidente, portanto, que desconsiderar a diferença fundamental entre o uso do desconto linear como ferramenta atrelada à aplicação do critério de julgamento de "maior desconto" e a sua utilização como parâmetro exclusivo de aferição de exequibilidade pode, em tese, resultar na indesejada desclassificação de propostas plenamente exequíveis. Afinal, embora viáveis, tais propostas podem apresentar em sua composição de custos uma estratégia comercial que a Administração não tem como presumir na concepção do seu preço de referência.

É dizer que a adoção dos descontos lineares como método de avaliação da exequibilidade pode, em última análise, ocultar as singularidades de cada empresa licitante, afetando diretamente a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, o que não é desejável.

In casu, estabelecidas as premissas iniciais, entendo que a aplicação do desconto linear como parâmetro de aferição de inexecuibilidade das propostas se mostrou descabida, ao que tudo indica comprometendo a isonomia, a economicidade, a ampla competitividade no certame, a seleção das propostas mais vantajosas para o DER em cada lote licitado e, ainda, culminando na desclassificação generalizada perpetrada na Concorrência Eletrônica 90022/2024.

Conquanto a intenção anunciada fosse resguardar a Administração de descontos excessivamente altos – que poderiam supostamente levar ao abandono ou má prestação dos serviços licitados –, ou coibir práticas prejudiciais como o "jogo de planilhas/preços" ou o "jogo de cronogramas" – ensejadoras de medidas voltadas ao reestabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos –, tal qual destacou a unidade técnica na Manifestação Técnica de Defesa Oral 12/2025, o

resultado foi a indevida utilização do desconto linear uniforme como um critério de aferição da exequibilidade das propostas.

À luz dos elementos contidos nos autos, desta aplicação irregular derivou a desclassificação de 16 dos 28 participantes, por suposta inexecuibilidade, por apresentarem ofertas com valores inferiores a 75% do orçamento do DER, em alegada violação do item 7.7 do Edital. Igualmente, deduz-se que dela decorreu a imposição a tantos outros do uso de valores inconsistentes com a realidade do mercado ou com a sua própria operacionalidade.

Convém observar que a referida inadequação foi enfrentada e criticada pela unidade técnica, no bojo da Manifestação Técnica de Defesa Oral 12/2025. Vejamos:

(...)

Em análise, verifica-se que, considerando o exame de exequibilidade do caso em tela, que todos os itens devem apresentar o mesmo desconto, para alguns insumos, mesmo um desconto mínimo oferecido na proposta seria inexecuível, vejamos o caso de mão-de-obra, por exemplo, que envolve piso salarial de cada categoria, torna-se impossível dar qualquer desconto, se o orçamento da administração contemplar o valor do piso salarial.

Assim, até a proposta com um mínimo de desconto na licitação em análise, já seria considerada inexecuível por essa regra que o DER quer adotar, por descumprir com as leis trabalhistas e Constituição Federal, como mencionado pela defesa do DER-ES; só não o é, porque o DER não faz a análise de exequibilidade em propostas com desconto abaixo de 25%. Se o fizesse, e utilizasse o mesmo critério, seria também considerada inexecuível.

Utilizar o critério de desconto linear para análise de exequibilidade, é praticamente certo, que torna todas as propostas inexecuíveis, se for interpretado literalmente.

Em nenhum momento, a defesa consegue explicar como uma proposta seria considerada exequível, aplicando essa regra de desconto linear em todos os itens, por igual. A preocupação maior da defesa, é o valor de desconto ser alto, que poderia a empresa abandonar a obra, ou prestar um serviço malfeito. Ora, isso é o principal dever do órgão contratante, ter uma boa fiscalização, independente do preço ofertado na licitação. Se não prestar o serviço adequado, para isso existem as punições, a garantia contratual, além da garantia adicional, quando a empresa apresenta proposta com desconto acima de 25%.

Dessa forma, **entende-se serem situações totalmente diferentes a desclassificação de uma proposta realmente inexecuível e a desclassificação de uma proposta em razão da metodologia empregada tornar a comprovação impossível**, que se verificou ao se aplicar o desconto linear na análise de exequibilidade.

Insta esclarecer que, **o ponto contestado não é o uso do desconto linear uniforme na execução dos contratos, que objetiva coibir o jogo de planilha e as dificuldades que a Contratante enfrenta nos casos de**

execução dos itens que o Contratado oferece descontos altos e depois não quer realizá-los. Mas sim, o uso do desconto linear uniforme na análise de exequibilidade das propostas, que obriga o uso de valores incondizentes com a realidade do mercado ou com a operacionalidade do licitante.

Assim, **entende-se ser imprescindível considerar os custos reais associados à execução do objeto licitado, tornando-se inviável, ou até mesmo impossível, conforme ausência de justificativa da defesa analisada, a comprovação da viabilidade de proposta com base apenas no desconto linear, pois este não contempla a heterogeneidade dos custos reais envolvidos na execução do contrato.**

Por todo o exposto, corroboramos com a ITI e o Parecer do MPC, sugerindo-se a manutenção da irregularidade apontada na Instrução Técnica Inicial nº 00005/2025-1 (item 4.2 - Não permitir a demonstração da exequibilidade pelo custo real).

(...)

(sublinhei e grifei)

Aliás, mesmo a ITC 1487/2025, que aduziu a legitimidade do critério de “maior desconto” aplicado uniformemente e a desclassificação de propostas abaixo do limite de exequibilidade (25% sobre o valor global), já havia enfatizado que a jurisprudência do TCU, de modo geral, não exigiria a aplicação do desconto linear. De acordo com a referida manifestação, o TCU entende que tal critério pode ser incompatível com a realidade do mercado e levar a preços inexequíveis.

A esse respeito, vale citar o excerto a seguir:

(...)

A aplicação do desconto linear em licitações é um tema analisado pela jurisprudência dos Tribunais de Contas à luz do artigo 33 da Lei 14.133/2021. Esse artigo trata das contratações por meio de consórcios públicos ou privados.

A jurisprudência dos Tribunais de conta, em especial do TCU (Tribunal de Contas da Uniao) tem direcionado no sentido da não obrigatoriedade de aplicação do desconto linear, pois a adoção desse critério pode, na análise do cada caso concreto, se incompatível com a realidade de mercado e resultar em preço inexequíveis para determinado bem.

Em um julgado mais recente sobre o desconto linear, o Tribunal de Contas da União se opõe a utilização desse método, conforme o Acórdão 1708/2019-TCU-Plenário:

Em que pese a veracidade deste fato, a jurisprudência do **Tribunal não reconhece o desconto linear percentual sobre todos os preços unitários como regra válida** nas licitações regidas pela Lei 8666/93, a exemplo dos acórdãos 2907/2012, 3337/2012 e 1700/2007, todos de plenário. Embora a utilização do desconto linear não seja reputada como uma falha grave, esta Corte de Contas já determinou a não utilização desse critério, conforme determinação proferida no Acórdão 2907/2012-TCU-Plenário) (g.n.)

(...)

(grifei e sublinhei)

É importante ressaltar que, sobre a suposta exigência de desconto linear como critério de aceitabilidade de preços, a unidade técnica deste TCEES já havia se posicionado contra seu uso como mecanismo para evitar o "jogo de planilhas". Argumentou-se que a forma mais eficaz de coibir essa prática seria a elaboração de um projeto básico fidedigno à realidade. Essa manifestação ocorreu anteriormente, nos autos do Processo TC 11047/2014, sob a relatoria do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo.

Para ilustrar, cito um trecho do precedente desta Corte, identificado no Acórdão TC 1135/2017, no qual o relator acolhe o entendimento da unidade técnica:

(...)

O argumento de que a exigência desconto linear se deu para evitar a ocorrência de jogo de planilha não deve ser considerado. A exigência de desconto linear não é elemento eficaz para combater o jogo de planilha.

Isso porque, ao elaborar seus orçamentos, os licitantes o devem fazer com base em seus custos, obedecendo, obviamente, os valores unitários máximos estabelecidos pela Administração. Assim, via de regra, haverá itens em que determinado licitante será mais eficiente e conseguirá ofertar um maior desconto, e outros nos quais o percentual de redução será menor. Assim, ao ser obrigado a lançar um desconto linear o licitante acabará por apresentar uma proposta artificial, a qual conterá itens em que o seu preço real (custo + BDI) será superior ao constante no orçamento, e outros em que o preço real será inferior ao ofertado.

Assim, nas eventuais alterações contratuais que vierem a acontecer, se forem reduzidos itens que o preço real seja superior ao valor constante no orçamento e acrescido os itens em que o preço real seja inferior ao do orçamento, a empresa também terá sua margem de lucro elevada, de forma a caracterizar um jogo de planilha. Tal argumento foi também utilizado na Manifestação 879/2015, conforme se segue:

Acrescente-se, que o artificialismo do desconto linear também pode ensejar à ocorrência de "jogo de planilha", uma vez que o desconto linear nada mais é que a média ponderada dos descontos dos preços unitários reais.

Para obter o percentual do desconto linear (média ponderada dos descontos), a proponente deve levantar os custos de todos os serviços e o BDI apropriado para formar o seu próprio preço. Com tais elementos determina-se o preço total da obra, o que permite calcular qual é o seu percentual em relação ao valor total do orçamento da Administração Municipal. Este percentual, então, pode ser aplicado a todos os itens componentes da planilha orçamentária municipal, como mera aplicação da propriedade distributiva da matemática, para se apresentar a proposta conforme exigido.

Com todos os preços unitários das propostas apresentando o mesmo desconto com relação ao orçamento da Administração, é fato que alguns estarão superiores aos preços de mercado e outro abaixo. Então, afigura-se a possibilidade de, durante a execução contratual, se acrescer itens com valores superiores aos de mercado, caracterizando-se da mesma forma, o “jogo de planilha”.

Dessa forma, **pode-se afirmar que a forma mais eficaz de se evitar o jogo de planilha é a elaboração de um projeto básico fidedigno com a realidade.** Isso porque, nesse caso as eventuais alterações contratuais seriam reduzidas e ocorreriam apenas em situações realmente imprevisíveis, impossibilitando que qualquer licitante, de antemão, manipule sua planilha de forma a maximizar seus custos por meio de um posterior replanilhamento contratual.

(...)

Dessa forma, resta demonstrado que a adoção do desconto linear não está em consonância com a orientação do TCU para casos idênticos conforme argumentado pelos Responsáveis.

Isso posto, entende-se pela manutenção da irregularidade.

(...)

(sublinhei e grifei)

Como se não bastasse, a conduta dos agentes responsáveis, no que diz respeito ao indício de irregularidade em questão, feriu a presunção relativa de inexecuibilidade (*iuris tantum*) decorrente da interpretação legal da Lei 14.133/2021.

Sabe-se que o TCU, em linha com a Súmula TCU 262⁹ e o princípio da seleção da proposta mais vantajosa, caracteriza essa presunção para propostas que apresentem valores inferiores a 75% do orçamento da Administração, admitindo-se, portanto, prova em contrário da aparente inexecuibilidade da proposta.

À luz dessa diretriz jurisprudencial, em uma situação hipotética de inexecuibilidade, seria mandatório à Administração realizar diligências para a comprovação factual da viabilidade da proposta¹⁰. Caso contrário, estar-se-ia diante de uma presunção

⁹ Súmula TCU 262: “O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas “a” e “b”, da Lei 8.666/1993 conduz a uma presunção relativa de inexecuibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta.”

¹⁰ Nesse mesmo sentido, o Decreto Estadual 5352-R/2023 estipula que:

Art. 73. **O julgamento das propostas observará o disposto nos arts. 59 e 60 da Lei 14.133, de 2021.**

§ 3º A Administração Pública Estadual direta, autárquica e fundacional **poderá realizar diligências para aferir a exequibilidade das propostas e sua conformidade com as especificações, ou exigir dos licitantes que ela seja demonstrada.**

absoluta da inexecuibilidade (*iuris et de iure*), o que configuraria um erro no procedimento de análise das ofertas, capaz de justificar sua anulação, ainda que parcial.

Para o TCU, portanto, a inexecuibilidade só é confirmada se, após a diligência conduzida pela Administração – na qual o licitante deve ter a oportunidade de se manifestar, mas o ônus de demonstrar efetivamente a viabilidade de seu preço –, ficar comprovado que o custo do licitante é superior ao preço proposto e que não há custos de oportunidade que justifiquem a oferta apresentada.

Este entendimento é predominantemente majoritário no TCU e encontra-se sedimentado também neste TCEES, como demonstram os trechos a seguir dos Acórdãos TC 1135/2017 – 1ª Câmara e 1006/2024 – Plenário:

(...)

A desclassificação da proposta da Representante com base na alegação de inexecuibilidade do valor apresentado pela mesma não deve prosperar.

Isso porque o desconto apresentado pela Representante está dentro do critério objeto estabelecido pela letra “a” do §1º do art. 48 da Lei 8.666/936.

Para demonstrar, utilizamos como referencial o item 11 (pavimentação – meio fio), o qual teve o maior desconto em relação ao referencial estabelecido pelo município. Nesse item, a empresa (...) apresentou o valor unitário de R\$ 38,42 e a (...) o de R\$25,00, ambas para o metro linear.

Assim, a média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% do valor orçado pela Administração é R\$ 31,71. Setenta por cento desse valor equivale a R\$22,20. Dessa forma, como a empresa (...) apresentou o valor de R\$ 25,00, pode-se concluir que, pelos critérios objetivos estabelecidos no art. 48 da Lei 8.666/93, não há de se falar em inexecuibilidade.

Ademais, **mesmo que não estivesse enquadrado no critério acima mencionado, não deveria o Responsável desclassificar a proposta sem antes facultar a demonstração da viabilidade dos preços ofertados**, na forma do Inciso II do art. 48 da Lei 8666/937.

(TCEES, Acórdão 1135/2017 – 1ª Câmara. Representação. Relator: Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo. Sessão de 6/9/2017. Processo nº 11.046/2014)

§ 4º O licitante deverá enviar as informações e comprovações requeridas nos termos do § 3º no prazo fixado pela Administração Pública Estadual direta, autárquica e fundacional, sob pena de desclassificação e aplicação das sanções cabíveis.

§ 5º A **inexecuibilidade da proposta, em qualquer caso, só será considerada após diligência em que seja garantido ao licitante o contraditório prévio**.
(sublinhei e grifei)

Sobre a questão referente à sua participação no certame, a Representante reclama sobre a não apreciação da exequibilidade de sua proposta e faz referência à Súmula 262 do TCU, que estabelece ser o critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas “a” e “b”, da Lei n.º 8.666/93 uma presunção relativa de inexecutabilidade de preços e que a Administração deveria dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta. Tal entendimento já foi adotado pelo TCEES, conforme se verifica na Decisão TC-2804/2018 – Plenário, pelo seu enunciado:

O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas “a” e “b”, da Lei 8.666/1993 conduz a uma presunção relativa de inexecutabilidade da proposta de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta. Seu enunciado:

Entretanto, o Secretário da SECTI apresenta nova jurisprudência do TCU, (Acórdão TCU 2198/2023 – Plenário), erigida sob a égide da Lei 14.133/2021, considerando que não há que se cogitar da realização de diligências para se aferir a inexecutabilidade, por entender que o lance abaixo do percentual de 75% já é identificado pela própria Lei como inexecutável, devendo a proposta ser desclassificada.

Em pesquisa textual no sítio do TCU não foi encontrada outra decisão no mesmo sentido. **Assim, não é possível estabelecer que a Súmula 262 daquele Tribunal tenha sido suplantada pelo acórdão citado, cabendo observar que as disposições sobre inexecutabilidade de propostas das duas legislações (leis 8.666/93 e 14.133/21) têm conteúdo semelhante e que o estabelecimento da presunção relativa de inexecutabilidade, aplicada à disposição do art. 48, II, § 1º, “a” e “b”, da Lei n.º 8.666/93, decorreu da construção jurisprudencial.**

O entendimento de que a Lei 14.133/21 não estabeleceu um critério de presunção absoluta de inexecutabilidade, também pode ser verificado em decisões do Poder Judiciário (ex.: TJSP. Apelação Cível n. 1004528-23.2022.8.26.0347. Rel. Des. Antonio Carlos Villen. 10ª Câmara de Direito Público. DJE 23/8/20233).

(...)

(TCEES, Acórdão 1006/2024 – Plenário. Representação. Relator: Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun. Sessão de 5/9/2024. Processo nº 4.682/2024)

Para além do que já foi exposto, chamo a atenção para outra preocupação significativa no presente caso, qual seja, o risco de que a inadequação do procedimento de análise da exequibilidade das propostas tenha mascarado a existência de sobrepreço nas planilhas orçamentárias.

Especificamente para obras e serviços de engenharia, esse risco é materializável quando se impõe a regra do desconto linear uniforme aplicado isoladamente sobre todos os itens da tabela de referência.

O emprego desta regra, somado à realização de diligências incapazes de comprovar factualmente a viabilidade das propostas – por não analisar a composição dos custos

reais do licitante –, pode resultar na desclassificação em grande escala de propostas potencialmente capazes de demonstrar defasagens metodológicas e/ou tecnológicas dos preços de referência em relação à realidade do mercado. Trata-se de um problema que pode ser agravado, ainda, frente à insuficiência ou à inexistência de justificativas por parte da Administração relacionadas às soluções escolhidas.

No campo hipotético, pode-se imaginar uma licitação para conservação rodoviária em que um licitante apresenta uma proposta significativamente mais vantajosa por empregar uma tecnologia de roçada mecanizada com uso de tratores com implementos hidráulicos ou equipamentos de barra lateral ou equipamentos de corte de alta performance, que reduz drasticamente os custos operacionais em comparação com a roçada manual tradicional prevista no orçamento de referência da Administração.

Todavia, diante da aplicação isolada de um desconto linear uniforme sobre todos os itens da tabela de referência e da realização de diligências ineficazes – incapazes de analisar a composição real desses novos custos tecnológicos –, a viabilidade dessa proposta inovadora é sumariamente rejeitada.

Nesse cenário, a combinação desses fatores não apenas demonstra um claro prejuízo à correta aferição da exequibilidade das propostas, mas também revela um risco substancial de que os preços de referência da Administração, por estarem desalinhados com a realidade do mercado e a evolução tecnológica, mascarem um sobrepreço original.

Assim, ao rejeitar indevidamente propostas mais vantajosas e tecnologicamente mais eficientes, o processo licitatório perde sua capacidade de selecionar a melhor oferta, abrindo caminho para que a contratação seja firmada por valores superiores aos que o mercado realmente poderia oferecer, minando a competitividade e a integridade do certame.

Essa compreensão encontra fundamento em uma interpretação sistemática da Lei 14.133/2021. Ao considerar seus dispositivos, nota-se que o exame das propostas das empresas participantes pode configurar uma das formas cabíveis de aferição dos preços praticados pelo mercado, complementando a própria estimativa do valor da

contratação¹¹. Nos termos da lei, tal busca visa evitar contratações com sobrepreço e assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso¹².

No caso em apreço, verifico a possibilidade de que tal risco tenha ganhado forma no âmbito da Concorrência Eletrônica 90022/2024. Conforme elementos contidos nos autos, a execução dos serviços de engenharia demandados pelo DER se daria de acordo com as especificações e quantitativos estimados, obedecendo os orçamentos referenciais disponibilizados no Anexo 1-A do Edital (doc. 9).

Da análise desses orçamentos, referentes aos 10 (dez) lotes licitados, observa-se a descrição de serviços relevantes no contexto do objeto licitado, integrantes da “Faixa A” da “Curva ABC”, cujas metodologias indicadas estariam tecnologicamente defasadas, pois menos eficientes frente a outras soluções já existentes no mercado.

Cito o exemplo da “roçada manual com roçadeira costal, ferramentas manuais, inclusive limpeza manual (conservação)”, previsto na planilha orçamentária elaborada pela DIROP (Diretoria de Operações). Tal serviço, requisitado em grandes quantidades nas planilhas respectivas de cada lote licitado, teve seu preço unitário fixado, na maioria deles, em R\$ 0,92 (noventa e dois centavos) o metro quadrado.

Ao mesmo tempo, tabelas referenciais diversas, também utilizadas pela Administração estadual – como a tabela SICRO, do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT) –, bem como propostas dos licitantes, previam a utilização de tecnologias mais eficientes, para os mesmos fins do serviço em questão, como a roçagem mecanizada, cujo preço unitário indicado foi R\$ 0,09 (nove centavos) o metro quadrado, conforme ressaltado nos memoriais juntados pelas representantes (doc. 457).

¹¹ Art. 23. **O valor previamente estimado da contratação deverá ser compatível com os valores praticados pelo mercado**, considerados os preços constantes de bancos de dados públicos e as quantidades a serem contratadas, observadas a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto. (...) (sublinhei e grifei)

¹² Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

I - **assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública**, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;

(...)

III - **evitar contratações com sobrepreço** ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos; (sublinhei e grifei)

Em linhas gerais, é sabido que a Administração pode, em tese, optar por uma metodologia que, embora aparentemente menos eficiente, esteja prevista em seus estudos técnicos preliminares ou no projeto básico feito. Ocorre que essa escolha deve ser fundamentalmente justificada no corpo do processo para que se compreenda as razões da opção por aquela metodologia, evitando discussões sobre defasagem de tabelas, ineficiência e possíveis sobrepreços.

No caso em análise, com base no exemplo mencionado, entendo que a escolha do DER pela roçagem manual não está devidamente justificada nos autos, especialmente considerando a existência de metodologias mais eficientes para executar os mesmos serviços. Para a elaboração de planilhas desse porte, e diante da vultuosidade da contratação, tais opções metodológicas deveriam, ao menos, ser explicitamente justificadas no processo.

Além disso, penso que os parâmetros usados na formação do preço de referência deveriam incorporar outras fontes de informação, como tabelas de referência similares já utilizadas pela própria Administração¹³ ou disponíveis no mercado, bem como outros contratos similares¹⁴ firmados pela Administração, de modo a aumentar as chances de que os orçamentos referenciais permaneçam, na medida do possível, atualizados e condizentes com a realidade de mercado.

Pelos motivos acima, concluo que a ausência de justificativa para a escolha de metodologias menos eficientes, somada à inadequação na aferição da exequibilidade das propostas, conforme as premissas estabelecidas neste decisão, em especial pelo uso do desconto linear uniforme e pela superficialidade das diligências, comprometeu

¹³ Aliás, sobre a utilização de diferentes tabelas de referência, o TCU traz a seguinte orientação: “Em muitas circunstâncias, os serviços a serem orçados não estarão contemplados nas referidas tabelas de custos. Assim, o Decreto 7.983 prevê que, no caso de inviabilidade da definição dos custos pelo SINAPI (ou SICRO) poderão ser utilizados dados contidos em tabela de referência formalmente aprovada por órgãos ou entidades da administração pública federal, em publicações técnicas especializadas, em sistema específico instituído para o setor ou em pesquisa de mercado.” (BRASIL. Tribunal de Contas da União. Orientações para elaboração de planilhas orçamentárias de obras públicas. Brasília: TCU, 2014, p. 44).

¹⁴ Art. 23. (...). § 1º No processo licitatório para aquisição de bens e contratação de serviços em geral, conforme regulamento, o valor estimado será definido com base no melhor preço aferido por meio da utilização dos seguintes parâmetros, adotados de forma combinada ou não:

(...)

II - **contratações similares feitas pela Administração Pública**, em execução ou concluídas no período de 1 (um) ano anterior à data da pesquisa de preços, inclusive mediante sistema de registro de preços, observado o índice de atualização de preços correspondente; (sublinhei e grifei)

a fidedignidade dos preços de referência e, por conseguinte, a correção da Concorrência Eletrônica 90022/2024.

Igualmente, essa falha metodológica foi capaz de impor prejuízos não apenas à seleção da proposta mais vantajosa, conforme preconiza a Lei 14.133/2021, mas também de potencializar o risco de sobrepreço, o que poderia impactar diretamente na economicidade da contratação.

Nesse sentido, como medida corretiva, é imperativa a revisão dos procedimentos de elaboração orçamentária e de análise de propostas, nos termos traçados nesta decisão, para que se garanta a conformidade do procedimento com os princípios que regem as contratações públicas.

Pelo exposto até aqui, creio ser possível sintetizar o meu entendimento em relação ao caso em tela da seguinte forma: (i) a aplicação do desconto linear uniforme como critério de exequibilidade foi descabida, comprovada pelo grande número de desclassificações de empresas, cujas ofertas foram consideradas inexecutáveis pela aplicação desse desconto sobre o preço de referência; (ii) a conduta dos agentes afrontou a presunção relativa de inexecutabilidade prevista na Lei 14.133/2021 e consolidada pela jurisprudência do TCU e do TCEES, justamente porque, mesmo diante das diligências para manifestação dos licitantes com propostas abaixo de 75% do orçamento do DER, tais medidas se revelaram meramente formais, ignorando a análise dos custos reais e culminando na decisão de inexecutabilidade baseada apenas na ausência de desconto linear sobre os preços unitários da planilha.

Ante tais conclusões, em consonância com a Manifestação Técnica de Defesa Oral 12/2025 e com os Pareceres 1551/2025 e 3371/2025 do MPC, mantenho a irregularidade descrita no item 4.2 da ITI 5/2025, que indicou a suposta transgressão do art. 5º, art. 11, inciso I e art. 59, § 3º da Lei 14.133/2021.

A despeito da manutenção da irregularidade, entendo que não se justifica a penalização dos responsáveis na situação concreta, isso porque, à luz dos documentos e manifestações contidas nos autos, verifico que as suas condutas não se revestiram de dolo ou erro grosseiro, elementos essenciais para a

responsabilização pessoal, conforme os ditames do art. 28¹⁵ da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Por certo, a falha identificada decorreu do uso de uma metodologia inadequada de aferição da exequibilidade das propostas e da insuficiência da análise desses dados técnicos para fins de compreensão da composição real dos custos dos licitantes, mesmo após a realização de diligências pelo DER. No entanto, desta falha não se pode deduzir a intenção deliberada de causar dano ou de inobservar de modo inescusável o dever de cuidado atribuído genericamente aos agentes públicos.

Dessa forma, constato que as seguintes medidas corretivas são suficientes e proporcionais para sanar as falhas e prevenir reincidências: (i) a anulação parcial do procedimento, com retorno à fase de análise e julgamento das propostas já apresentadas, cabendo ao órgão licitante reanalisar sua exequibilidade conforme as diretrizes estabelecidas nesta decisão¹⁶; (ii) a determinação para que o DER se abstenha de adotar critérios de exequibilidade de preços baseados em desconto linear em licitações de obras e serviços de engenharia; (iii) a determinação para que o DER, nas hipóteses em que houver indícios de inexecuibilidade, promova diligências destinadas a verificar, de forma técnica e motivada, a exequibilidade da proposta apresentada, avaliando a estratégia adotada pelo licitante e demais elementos que demonstrem sua capacidade de executar o objeto contratual pelo preço proposto, evitando desclassificações automáticas com base apenas em análises superficiais de custos; e (iv) a recomendação para que o DER, nas hipóteses em que houver indícios de inexecuibilidade, se abstenha de notificar simultaneamente múltiplos licitantes para a comprovação de exequibilidade, em atenção ao item 7.6¹⁷ do Edital.

Acerca do item (i), a anulação parcial do procedimento, com retorno à fase de análise e julgamento das propostas já apresentadas, deve ser compreendida como medida suficiente para correção das falhas identificadas, sem necessidade de reabertura do certame ou envio de novas propostas pelos licitantes. Entende-se que as propostas

¹⁵ Art. 28. O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro.

¹⁶ Entendo pela não necessidade de envio de novas propostas, cabendo, tão somente, a reanálise daquelas já recebidas e eventual reanálise de sua exequibilidade.

¹⁷ 7.6 - O Agente ou Comissão de Contratação poderá realizar diligências para aferir a exequibilidade da proposta mais bem classificada ou exigir do Licitante que ela seja demonstrada, conforme disposto art. 73, §5º do Decreto nº 5352-R/2023.

inicialmente apresentadas permanecem válidas, desde que expressamente mantidas pelos licitantes em razão do tempo decorrido, cabendo ao DER-ES proceder à reanálise de sua exequibilidade com base nas diretrizes estabelecidas nesta decisão, sem prejuízo de eventual diligência destinada a esclarecer dúvidas específicas.

Tal diligência, caso necessária, deverá restringir-se ao esclarecimento de elementos já constantes nas propostas apresentadas, sobretudo diante da constatação de que o edital não estabeleceu, de forma clara e detalhada, o procedimento de comprovação da exequibilidade. Com isso, preserva-se a legalidade, assegura-se tratamento isonômico entre os licitantes e se promove a celeridade e a racionalidade administrativa, evitando atrasos indevidos no desfecho do certame.

Quanto ao item (iv), é necessário explicar que a regra editalícia do item 7.6 do Edital não permitia ao DER notificar múltiplas empresas simultaneamente para comprovar a exequibilidade de suas propostas (doc. 10). A previsão clara era a possibilidade de realização de diligências para aferir a exequibilidade da proposta “mais bem classificada”, conforme o art. 73, § 5º, do Decreto 5352-R/2023. Por ter agido de modo contrário, o DER desvirtuou essa determinação.

Sustento essa posição, basicamente, no descumprimento, por parte do órgão licitante, do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, previsto na Lei 14.133/2021. Juridicamente, esse princípio exige que a Administração se submeta às regras que ela mesma estabeleceu no edital. Dele depreende-se que qualquer desvio, sem a devida alteração formal do edital, tem o condão de gerar insegurança jurídica aos concorrentes e ao próprio procedimento.

Além disso, como consequência direta do descumprimento da referida norma do Edital, lançam-se dúvidas acerca da possível perda de eficiência no processo licitatório. Isso porque a análise individualizada da proposta mais bem classificada – inclinada a proporcionar uma avaliação mais precisa, fundamentada e eficaz da exequibilidade –, pode ter sido comprometida pelo grande número de documentos apresentados a partir das diligências requisitadas pelo DER, de diversos concorrentes, ao mesmo tempo.

Entendo que, ao focar em uma única proposta por vez, a Comissão de Contratação do órgão poderia dedicar-se a um escrutínio técnico aprofundado dos custos reais, da

estratégia do licitante e de sua capacidade de execução. Em tese, isso evitaria a juntada de documentos desnecessários, a dispersão de esforços ou o risco de comparações entre análises com abordagens supostamente distintas, feitas em paralelo e, ainda, reduziria a probabilidade de desclassificações automáticas baseadas em análises superficiais de custos. Porém, isso não ocorreu.

Fato é que, apesar das vantagens de se obedecer ao item 7.6 do Edital, é possível que surjam dúvidas se a análise sequencial prolongaria o tempo do certame. Trata-se de uma percepção válida, mas, a meu ver, equivocada. Penso que a análise diligente e individualizada da proposta mais bem classificada, com a devida oportunidade para o licitante demonstrar sua exequibilidade – art. 59, § 2º, da Lei 14.133/2021 –, nos termos do Edital, tende a ser mais assertiva, justamente porque otimiza os recursos da Administração e concentra os esforços na solução mais promissora.

Caso a proposta não se mostre exequível, a Administração prossegue para a próxima classificada. Creio que este procedimento tende a dificultar a geração de um volume excessivo de informações simultaneamente, que poderiam sobrecarregar a Comissão e, curiosamente, gerar mais questionamentos, impugnações e recursos decorrentes de decisões menos fundamentadas, prolongando o certame de forma mais significativa do que a análise sequencial.

Por esses motivos, defendo a expedição de recomendação ao DER para que, na realização de eventuais diligências destinadas a verificar a exequibilidade das propostas, promova a análise sequencial das propostas, dando preferência à proposta mais bem classificada, conforme a regra editalícia e os princípios da Lei 14.133/2021, de modo a garantir não apenas a legalidade do procedimento, mas também sua eficiência, ao otimizar a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.

Finalmente, requer atenção a alegação do DER (doc. 405) quanto à necessidade de conclusão do procedimento licitatório para evitar a continuidade das contratações emergenciais de conservação rodoviária.

De fato, apesar da irregularidade mantida nesta decisão, a anulação total da Concorrência Eletrônica 90022/2024 e a determinação de um novo certame – que exigiria a elaboração de novo termo de referência, a revisão de composições de custo, a redefinição da metodologia de aferição da exequibilidade e todos os trâmites

burocráticos inerentes a uma nova licitação – implicaria, inevitavelmente, no prolongamento da atual situação de contratação emergencial. Isso forçaria o órgão a manter contratações com escopos reduzidos e preços desvantajosos.

Como se sabe, contratos emergenciais possuem natureza excepcional, devendo suprir, geralmente, apenas demandas inadiáveis e de escopo limitado. O próprio DER reconhece, nos autos, que os contratos emergenciais vigentes foram firmados com quantitativos mínimos, essenciais apenas para a manutenção básica da malha viária estadual.

Evidentemente, a continuidade dessa solução precária compromete a plena execução das atividades de conservação, colocando em risco a segurança dos usuários, a durabilidade do patrimônio público rodoviário e, por consequência, a própria eficiência da Administração.

Diante desse cenário, em estrita observância ao que dispõe o art. 20, *caput*¹⁸, da LINDB, que impõe a consideração das consequências práticas da decisão, de modo pragmático, entendo ser justificável a tolerância pontual das falhas procedimentais enfrentadas nestes autos. É possível que a anulação imediata do certame, ao prolongar a dependência de contratos emergenciais traga consequências práticas indesejadas, como o agravamento do estado das rodovias, o aumento de acidentes e, em última instância, a ineficiência na prestação de um serviço público relevante.

Ademais, em conformidade com o art. 21, *caput*¹⁹, da LINDB c/c art. 147, inciso II²⁰, da Lei 14.133/2021, estou convencido de que, no contexto da conservação rodoviária, a deficiência na manutenção de estradas pode refletir diretamente em riscos aumentados à segurança de pessoas e bens, como buracos, sinalização inadequada e outras condições que ameaçam os usuários e a integridade dos veículos. Nesse

¹⁸ Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.

¹⁹ Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.

²⁰ Art. 147. Constatada irregularidade no procedimento licitatório ou na execução contratual, caso não seja possível o saneamento, a decisão sobre a suspensão da execução ou sobre a declaração de nulidade do contrato somente será adotada na hipótese em que se revelar medida de interesse público, com avaliação, entre outros, dos seguintes aspectos:

(...)

II - **riscos** sociais, ambientais e **à segurança da população local** decorrentes do atraso na fruição dos benefícios do objeto do contrato; (sublinhei e grifei)

sentido, não se justifica a anulação completa do certame nesse momento, dado que essa tomada de decisão implicaria consequências jurídicas e administrativas desproporcionais e prejudiciais ao interesse público.

Por esses motivos e à luz dos princípios da continuidade do serviço público, da eficiência e da razoabilidade, entendo que esta Corte de Contas, excepcionalmente, deve admitir a manutenção do certame impugnado, após o retorno à fase de julgamento das propostas já entregues, conforme os parâmetros traçados nesta decisão.

Tal medida fica condicionada, entretanto, à impossibilidade de o DER prorrogar as contratações decorrentes deste procedimento após os dois primeiros anos da data de assinatura dos contratos; e à comprovação pelo DER, até 31/12/2025, da abertura de um novo processo licitatório voltado à contratação dos mesmos serviços, devidamente alinhado à Lei 14.133/2021 e às diretrizes delineadas nessa decisão.

III DELIBERAÇÃO

Ante o exposto, acompanho parcialmente²¹ o entendimento da unidade técnica, posto na Manifestação Técnica de Defesa Oral 12/2025, corroborado pelo MPC no Parecer 3371/2025, e **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a minuta de deliberação que submeto à apreciação:

DAVI DINIZ DE CARVALHO
CONSELHEIRO RELATOR

1. ACORDÃO TC-655/2025:

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

²¹ Discordando da anulação do certame de forma imediata, uma vez a aplicação do consensualismo, e incluindo determinações.

1.1 AFASTAR a seguinte irregularidade:

- Concessão de prazo insuficiente para o envio da documentação necessária para a aferição da exequibilidade.

Critério legal: art. 5º da Lei 14.133/2021 c/c art. 73, § 4º e 5º do Decreto Estadual 5352-R/2023.

Responsáveis: Jean Carla de Freitas Balinhas – Membro (Comissão de Atividades de Licitação - Obras de Infraestrutura Contratação Semi-Integrada - DER-ES), Carla de Jesus Alves – Suplente (Comissão de Atividades de Licitação - Obras de Infraestrutura Contratação Semi-Integrada - DER-ES) e Décio Cruz Oliveira – Suplente (Comissão de Atividades de Licitação - Obras de Infraestrutura Contratação Semi-Integrada - DER-ES);

1.2 MANTER a seguinte irregularidade:

- Não permitir a demonstração da exequibilidade pelo custo real.

Critério legal: art. 5º; art. 11, inciso I e art. 59, § 3º da Lei 14.133/2021.

Responsáveis: Carla de Jesus Alves – Suplente (Comissão de Atividades de Licitação - Obras de Infraestrutura Contratação Semi-Integrada - DER-ES), Décio Cruz Oliveira – Suplente (Comissão de Atividades de Licitação - Obras de Infraestrutura Contratação Semi-Integrada - DER-ES), Gisele Fernandes Maia – Suplente (Comissão de Atividades de Licitação - Obras de Infraestrutura Contratação Semi-Integrada - DER-ES) e Jean Carla de Freitas Balinhas – Membro (Comissão de Atividades de Licitação - Obras de Infraestrutura Contratação Semi-Integrada - DER-ES);

1.3 ACOLHER as razões de justificativa apresentadas pela Sra. Carla de Jesus Alves, pelo Sr. Décio Cruz Oliveira, pela Sra. Gisele Fernandes Maia e pela Sra. Jean Carla de Freitas Balinhas;

1.4 JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE a representação, nos termos dos arts. 95, inciso II, e 101, parágrafo único, da LC 621/2012 c/c arts. 178, inciso II, e 186 do RITCEES;

1.5 DETERMINAR a imediata anulação parcial da Concorrência Eletrônica 90022/2024, de modo que o procedimento retorne à fase de análise e julgamento das

propostas já apresentadas, cabendo ao órgão licitante reanalisar sua exequibilidade conforme as diretrizes estabelecidas nesta decisão;

1.6 DETERMINAR ao DER que não prorogue eventuais contratações decorrentes da Concorrência Eletrônica 90022/2024, após o término dos dois primeiros anos, contados da data de assinatura dos contratos;

1.7 DETERMINAR ao DER que comprove, até 31/12/2025, a abertura de novo processo licitatório para os mesmos serviços, devidamente alinhado à Lei 14.133/2021 e às diretrizes delineadas nesta decisão;

1.8 DETERMINAR ao DER que, em futuros certames, se abstenha de adotar critério de análise e comprovação de exequibilidade de preços com base em desconto linear em licitações de obras e serviços de engenharia;

1.9 DETERMINAR ao DER que, nas hipóteses em que houver indícios de inexequibilidade, promova diligências destinadas a verificar, de forma técnica e motivada, a exequibilidade da proposta apresentada, avaliando a estratégia adotada pelo licitante e demais elementos que demonstrem sua capacidade de executar o objeto contratual pelo preço proposto, evitando desclassificações automáticas com base apenas em análises superficiais de custos;

1.10 RECOMENDAR ao DER que, havendo indícios de inexequibilidade, se abstenha de notificar licitantes simultaneamente para comprovação de exequibilidade, de modo a priorizar a análise sequencial das propostas, a partir da proposta mais bem classificada, em conformidade com o item 7.6 do Edital e com o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, garantindo a legalidade, eficiência e a escolha da proposta mais vantajosa para a Administração;

1.11 RECOMENDAR ao DER a elaboração de um manual interno para orientar a análise de exequibilidade das propostas de preços, prevista no art. 59 da Lei 14.133/2021, que tenham como objeto a execução de serviços de manutenção e conservação de rodovias, de modo a contemplar, no mínimo, critérios detalhados para a avaliação dos itens mais relevantes da planilha orçamentária;

1.12 RECOMENDAR ao DER que, na elaboração do estudo técnico preliminar, justifique técnica e economicamente a escolha da solução almejada na contratação, conforme determina o art. 18, § 1º, inciso V, da Lei 14.133/2021;

1.13 RECOMENDAR ao DER que, na gestão de suas contratações, adote uma fiscalização proativa, por meio de ações contínuas e preventivas, a fim de assegurar a regularidade, a economicidade e a eficácia na execução dos contratos, em obediência à Lei 14.133/2021;

1.14 DAR CIÊNCIA às representantes, aos interessados e ao Ministério Público junto ao Tribunal, na forma regimental; e

1.15 ARQUIVAR os autos após o trânsito em julgado

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 3/7/2025 - 31ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Domingos Augusto Taufner (presidente), Davi Diniz de Carvalho (relator), Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun e Rodrigo Coelho do Carmo.

4.2. Conselheiros substitutos: Márcia Jaccoud Freitas (em substituição) e Marco Antonio da Silva (em substituição).

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Presidente

CONSELHEIRO DAVI DINIZ DE CARVALHO

Relator

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRA SUBSTITUTA MÁRCIA JACCOUD FREITAS

Em substituição

CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCO ANTONIO DA SILVA

Em substituição

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUCIANO VIEIRA

Procurador-geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JÚNIOR

Secretário-geral das Sessões