



MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DA BAHIA

PARECER

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 24/2021 - UASG 926302

PROCESSO SEI nº 19.09.02336.0007879/2021-36

OBJETO: Prestação de Serviços de Engenharia de Manutenção Preventiva e Corretiva nos Sistemas de Climatização (composto de equipamentos do tipo VRF - Variable Refrigerante Flow, Self Contained – Splitão, e Split), Ventilação e Exaustão e Automação, instalados na sede do Ministério Público do Estado da Bahia, situada na 5ª Avenida, nº 750, Centro Administrativo da Bahia, Salvador – Bahia.

DECISÃO Nº 011/2021

Trata-se de impugnação ao Edital do pregão eletrônico acima mencionado, **recebido na forma de direito de petição**, apresentado pelo senhor Arnaldo Bastos Magalhães, CPF 13.840.515-89, procurador do CRT/BA - Conselho Regional dos Técnicos Industriais da Bahia, inscrito no CNPJ Nº 32.784.905/0001-96, com endereço comercial na Avenida Luís Vianna, 13223 - Hangar Business Park, Salas 210 a 211, Torre 3 - São Cristóvão, Salvador - BA, CEP: 41500300.

1. DA ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO

A previsão legal do instituto da impugnação de instrumento convocatório em processo licitatório na modalidade pregão eletrônico, no âmbito do Estado da Bahia, jaz na Lei Estadual nº 9.433/2005, artigo 118, que foi alterado pela Lei Estadual nº 14.272/2020 de 22/07/2020; e o no Decreto Estadual nº 19.896/2020, art. 13, conforme os excertos seguintes:

Lei Estadual nº 9.433/2005:

Art. 118 - Precederá à abertura da sessão pública de pregão, presencial ou eletrônico o seguinte procedimento:

(...)

III - qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, ou solicitar esclarecimentos referentes ao processo licitatório, **até 03 (três) dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública**, observado o disposto no regulamento, cabendo ao pregoeiro decidir sobre a impugnação ou responder os pedidos de esclarecimentos, no prazo de 02 (dois) dias úteis, contados da data de recebimento da impugnação; (...)

Decreto Estadual nº 19.896/2020:

Art. 13 - Qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, na forma prevista no edital, até 03 (três) dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública. (...)

(grifamos)

Em semelhantes termos, consigna o **item 1 da PARTE V** do instrumento convocatório ora impugnado que:

1. Qualquer cidadão ou licitante poderá **impugnar** o ato convocatório do pregão, ou solicitar **esclarecimentos** acerca dos seus termos e condições, no prazo de até **3 (três) dias úteis** anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.

1.1. A petição deverá ser dirigida a(o) pregoeiro(a) responsável pela condução do certame, podendo ser encaminhada na forma eletrônica, através do e-mail: licitacao@mpba.mp.br, até as 23:59h do último dia do prazo, ou protocolada na Sede do *Parquet* situada à 5ª Avenida, nº 750, 1º andar, sala nº 104, Centro Administrativo da Bahia Salvador – BA, CEP: 41.745-004, até às 19 (dezenove) horas do último dia do prazo (observado o horário de funcionamento do protocolo do MPBA). (...)

1.2. A impugnação deverá ser datada e assinada pelo postulante ou pelo seu representante legal, e conter, obrigatoriamente, os seguintes requisitos, **sob pena de não conhecimento**:

1.2.2. Para subscritor **pessoa jurídica**:

- a) Qualificação do postulante, com indicação de razão social, número de cadastro junto ao CNPJ/RFB e sede (matriz ou filial);
- b) Nome completo e número de cadastro junto ao CPF/RFB do representante legal;
- c) Cópia do instrumento de mandato ou ato constitutivo, que comprove a competência do representante legal para postular em nome da pessoa jurídica;
- d) Indicação de cláusula(s)/item(ns) editalício(s) impugnado(s) e exposição de fatos e fundamentos; (...)

Por outro lado, as peças recursais *lato sensu*, nestas abrangidas a impugnação, ao serem interpostas, devem respeitar os seguintes requisitos formais, dispostos no art. 15 da Lei Estadual nº 12.209/2011:

Art. 15 - O requerimento inicial, devidamente datado e assinado pelo postulante ou pelo seu representante legal, será formulado por escrito e conterá os seguintes requisitos:

I - órgão ou autoridade administrativa a que se dirige;

II - qualificação do postulante, com indicação do domicílio;

III - instrumento de mandato, quando assistido por representante legal;

IV - local para recebimento das comunicações, inclusive endereço eletrônico, se for o caso;

V - pedido, com exposição dos fatos e fundamentos;

VI - indicação das provas que pretende ver juntadas aos autos e que se encontrem em poder do órgão ou entidade competente para apreciação do pedido.

(...)

A par dos regramentos de admissibilidade acima explicitados, em sucinto exame preliminar acerca do pedido de impugnação formulado, tem-se que:

1.1 **TEMPESTIVIDADE:** A data de abertura da sessão pública do certame, no sistema compras governamentais do governo federal, está marcada para ocorrer em 01/09/2021, conforme extrato publicado no Diário da Justiça Eletrônico nº 2.925/2021, do dia 09/08/2021. Assim, conforme a condição decadente de lastro temporal, estabelecida no inciso III do artigo 118 da Lei Estadual nº 9.433/2005, alterado pela Lei Estadual nº 14.272/2020, o prazo-limite para envio de impugnações por e-mail se encerrou às 23:59 do dia 27/08/2021. Deste modo, o pedido de impugnação em exame foi protocolizado **intempestivamente** (SEI nº 0185923), posto que recebido no meio eletrônico exigido no instrumento convocatório em 30/08/2021 às 11 horas e 06 minutos.

1.2 **LEGITIMIDADE:** Entende-se que o referido Conselho de Técnicos Industriais é parte legítima, por interpretação extensiva do §1º do artigo 201 da Lei Estadual nº 9.433/2005.

1.3 **FORMA:** o pedido foi formalizado pelo meio previsto em Edital, com identificação da postulante (SEI nº 0185924 e 0199347), subscrito por pessoa indicada procurador do CRT-BA, em forma de arrazoado com identificação do ponto a ser atacado e com fundamentação para o pedido, com respectiva juntada, ao pedido de impugnação, de instrumento de mandato outorgando poderes (SEI nº 0199345) ao aludido subscritor da peça recursal.

Conclui-se que, com base nos requisitos legais pertinentes, o pedido de impugnação de Edital apresentado possui vício formal prejudicial à sua admissibilidade. Entretanto, em que pese a existência de vício, por se tratar de manifestação de conselho de classe, cujo conteúdo tem por fundamento e objeto apontar pretensas irregularidades em edital relativas à aplicação da legislação cabível quanto à exigência de habilitação técnica, solicitando inclusive a alteração das regras do instrumento convocatório, este pregoeiro, por cautela, em observância ao dever de autotutela da Administração, e, em consideração ao remédio constitucional conhecido como “direito de petição”, previsto no art. 5º, XXXIV da Constituição Federal, **passa à análise do mérito da petição interposta**.

2. DAS ALEGAÇÕES DA PETICIONANTE

A peticionante apresentou pedido de impugnação ao Edital (SEI nº 0185924), ora tratado como direito de petição, atacando exigência constante no item 6.1.2.3. da seção II, Parte III do instrumento convocatório, que trata da habilitação técnica, a saber:

“6.1.2.3. TERCEIRA – apresentação de um ou mais atestados de capacidade técnica emitido em nome do(a)s responsável(eis) técnico(s) indicado(a)s conforme item 6.1.2.1 acima, acompanhado(s) de CAT respectiva.

6.1.2.3.1. Deverá ser apresentado um ou mais atestados que comprovem a execução de serviços de manutenção em Sistema VRF (VRF), emitido em nome do(a)s responsável(eis) técnico(s) indicado(s).

6.1.2.3.2. O(s) atestado(s) deverá(ão) vir acompanhado(s) obrigatoriamente da(s) respectiva(s) Certidão(ões) de Acervo Técnico (CAT), emitidos pelo CREA (para profissional engenheiro).

6.1.2.3.3. Os documentos indicados nos itens 6.1.2.3.1 e 6.1.2.3.2 devem estar visados no CAU/CREA da Unidade Federativa da região onde os serviços tenham sido realizados.”

Em síntese, a postulante sugere que tal exigência causa restrição injustificada à ampla participação, quando determina que a qualificação técnica dos profissionais/empresas tenha vinculação somente com o CREA - Conselho Regional de Engenharia e Agronomia, e afirma a possibilidade de participação de profissionais/empresas com vinculação ao CRT, fundamentando-se nas seguintes normas:

- a) Lei nº 13.639/2018 (Cria o Conselho Federal dos Técnicos Industriais, o Conselho Federal dos Técnicos Agrícolas, os Conselhos Regionais dos Técnicos Industriais e os Conselhos Regionais dos Técnicos Agrícolas.);
- b) Lei nº 5.524/1968 (Dispõe sobre o exercício da profissão de Técnico Industrial de nível médio.);
- c) Decreto nº 90.922/1985 (Regulamenta a Lei nº 5.524, de 05 de novembro de 1968, que dispõe sobre o exercício da profissão de técnico industrial e técnico agrícola de nível médio ou de 2º grau.);
- d) Resolução CFT nº 123/2020 (Define as Atribuições do Técnico Industrial em Refrigeração e Climatização e do Técnico Industrial em Refrigeração e Ar Condicionado, e dá outras providências.)

Por fim, requer que o edital seja corrigido quanto ao ponto combatido.

3. DA ANÁLISE JURÍDICA DO PEDIDO PELA ÁREA ACESSORIA JURÍDICA DO PARQUET

Em se tratando de questão estritamente jurídica/normativa, e visando de subsidiar a presente decisão, submetemos as alegações do CRT-BA à Assessoria Jurídica do Ministério Público do Estado da Bahia – MPBA, para análise e parecer acerca do aparente conflito de normas quanto ao estabelecimento de exigência de habilitação técnica das licitantes na presente licitação. Em resposta, o assessoramento jurídico do órgão se manifestou na forma abaixo:

Nos termos da Lei Federal nº 5.194/1966, que regula o exercício das profissões de Engenheiro, Arquiteto e Engenheiro-Agrônomo, e da Resolução nº 1.121/2019 do CONFEA, que revogou a Resolução nº 336/1989, “o registro é obrigatório para a pessoa jurídica que possua atividade básica ou que execute efetivamente serviços para terceiros envolvendo o exercício de profissões fiscalizadas pelo Sistema Confea/Crea”.

Entretanto, fora editada a Lei nº 13.639/2018, que cria os Conselhos Federais e Regionais dos Técnicos Industriais e Agrícolas, com competência para regulamentação e fiscalização dos profissionais a eles ligados, que prevê no art. 31, in litteris:

Art. 31. O Conselho Federal dos Técnicos Industriais e o Conselho Federal dos Técnicos Agrícolas detalharão, observados os limites legais e regulamentares, as áreas de atuação privativas dos técnicos industriais ou dos técnicos agrícolas, conforme o caso, e as áreas de atuação compartilhadas com outras profissões regulamentadas.

§ 1º Somente serão consideradas privativas de profissional especializado as áreas de atuação nas quais a ausência de formação específica exponha a risco ou a dano material o meio ambiente ou a segurança e a saúde do usuário do serviço.

§ 2º Na hipótese de as normas do Conselho Federal dos Técnicos Industriais ou do Conselho Federal dos Técnicos Agrícolas sobre área de atuação estarem em conflito com normas de outro conselho profissional, a controvérsia será resolvida por meio de resolução conjunta de ambos os conselhos. (grifos nossos)

Salta-se aos olhos que o próprio legislador, antevedendo possível conflito entre normas estabelecidas por Conselhos Profissionais, estabeleceu que, nessas hipóteses, a solução se daria por meio de resolução conjunta entre os entes envolvidos.

Assim sendo, segundo a Resolução nº 218/1973 do CONFEA, competiria ao engenheiro mecânico a supervisão e gerenciamento dos serviços objeto do Pregão Eletrônico nº 24/2021, atinentes à manutenção de sistemas de refrigeração e de ar condicionado.

Nada obstante, o CFT dispôs na Resolução nº 68/2019, em seu art. 1º, que compete ao Técnico em Refrigeração e Ar Condicionado, Técnico em Mecânica e o Técnico em Eletromecânica o planejamento, elaboração, execução, coordenação, controle, inspeção e avaliação da execução de manutenção de sistema de refrigeração e climatização, e todos os serviços do PMOC - Plano de Manutenção Operação e Controle.

Outrossim, a Resolução nº 123/2020 do CFT, ao definir as atribuições do Técnico Industrial em Refrigeração e Climatização e do Técnico Industrial em Refrigeração e Ar Condicionado, além de replicar as mencionadas competências destes profissionais, também consigna, que os mesmos têm a prerrogativa de responsabilizar-se tecnicamente por empresas de qualquer porte, e, no exercício de suas atividades, devem emitir o Termo de Responsabilidade Técnica – TRT.

Consequentemente, vislumbramos o conflito entre as normas atinentes à área de atuação dos profissionais vinculados tanto ao CONFEA, quanto ao CFT.

De outra banda, cumpre-nos rememorar que a regra geral dos procedimentos licitatórios é a ampla competitividade, sendo vedada qualquer restrição que não se origine de circunstâncias relevantes e devidamente justificadas pela Administração. Senão, vejamos o que reza a Lei Estadual nº 9.433/2005:

Art. 3º - A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º - É vedado aos agentes públicos, sob pena de responsabilidade:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes, ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o objeto específico do contrato; (grifos nossos)

Sobre a vedação legal retro transcrita, cujo teor corresponde à disposição da Lei Federal nº 8.666/1993, leciona a doutrina:

“O inc. I contempla um elenco exemplificativo de discriminações reputadas ilícitas. Antes de passar à sua análise, é relevante destacar que é perfeitamente cabível o ato convocatório adotar cláusulas restritivas da participação. Não há impedimento à previsão de exigências rigorosas nem impossibilidade de exigências que apenas possam ser cumpridas por específicas pessoas. O que se veda é a adoção de exigência desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar ou prejudicar alguns particulares.

Portanto, a invalidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação e com os critérios de seleção de proposta mais vantajosa. Aliás, essa interpretação é ratificada pelo previsto no art. 37, XXI, da CF/1988 ‘(...) o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações’.

Neste sentido, o art. 101 da Lei Baiana de Licitações e Contratos enumera a exigível documentação relativa à qualificação técnica em sede de licitação, com vistas a averiguar a aptidão necessária de licitante para cumprir com as obrigações decorrentes da avença a ser firmada junto à Administração.

In casu, verifica-se que ambos os Conselhos Profissionais (CONFEA e CFT) estabelecem que seus profissionais (o engenheiro mecânico e o técnico industrial, respectivamente) estão habilitados a desempenhar a função de responsável técnico de serviços de manutenção preventiva e corretiva em sistemas de climatização e afins.

Destarte, considerando a constatada celeuma e a inexistência de hierarquia entre os Conselhos Profissionais em questão, não é recomendável ao Parquet restringir a participação do Técnico Industrial no presente certame. Ademais, como visto, compete aos Conselhos Profissionais envolvidos dirimir eventuais conflitos em suas disposições normativas.

Por derradeiro, traz-se à tona trechos do Acórdão nº 3094/2020 - Plenário, do Tribunal de Contas da União, cujo relator fora o Ministro Augusto Sherman:

“(…) 11. O Tribunal já manifestou entendimento no sentido de que a exigência de que a atestação da capacidade técnico-operacional de empresa participante de certame licitatório esteja registrada ou averbada junto ao Crea é irregular. A exigência de atestados registrados nas entidades profissionais competentes deve ser limitada à capacitação técnico-profissional, que diz respeito às pessoas físicas indicadas pelas empresas licitantes. Ademais, considerando a redação da parte final do dispositivo, é possível exigir-se que os atestados de capacidade técnica sejam acompanhados de Anotações de Responsabilidade Técnica (ART) e de Certidão de Acervo Técnico (CAT), porém apenas como forma de assegurar a autenticidade e a veracidade das informações constantes nos atestados que comprovam a qualificação técnico-operacional da empresa, não havendo razão exigir que eles se refiram necessariamente a um profissional engenheiro registrado no Crea, podendo também, no caso concreto, se referir a um técnico registrado no CFT. Sendo assim, ainda que a inabilitação da Instrucon pelo não atendimento do item 9.12.2 possa ter sido correta, considerando a exigência ali imposta, tem-se que a exigência em si foi indevida, do que decorre, portanto, a inabilitação da empresa como sendo também indevida.

(…)

21. No tocante à previsão de que os atestados de capacidade técnico-operacional estejam acompanhados de ART e CAT, esta Corte de Contas já se manifestou no sentido de que tal exigência é cabível tão somente como forma de verificar a autenticidade e a veracidade das informações constantes nos atestados. Sendo assim, não haveria razão para exigir que ART e CAT se referissem, necessariamente, a profissional engenheiro registrado no Crea, podendo também, no caso concreto, se referir a técnico registrado no CFT. A finalidade aqui não seria atestar a qualificação técnica dos profissionais, mas proporcionar uma maneira rápida e segura para conferir a fidedignidade das informações existentes nos atestados apresentados pelas empresas.

(…)

23. Entende-se, entretanto, que tais preocupações não merecem prosperar. A exigência de ART ou TRT e de CAT do Crea ou do CFT somente seria cabível para esclarecer a autenticidade e a veracidade das informações constantes nos atestados apresentados pela empresa. E não se tem notícias de que a UFRN tenha questionado a qualificação operacional da Instrucon. Pelo contrário, consta dos autos atestado de capacidade técnica emitido pela própria Universidade com informação de que a empresa atendia satisfatoriamente às suas necessidades (peça 24). Por fim, quanto à possibilidade de apresentação futura dos documentos, também questionada no parecer, a hipótese estava expressamente prevista no edital (peça 4, p. 12):

(…)

25. Nesses termos, e tendo em consideração: que a exigência de que os atestados de capacidade técnica sejam registrados no Crea não tem previsão legal; que a exigência de que tais atestados estejam acompanhados de ART e de CAT servem apenas para efeito de circularização das informações presentes nos atestados de capacidade técnico-operacional das empresas, sem razão para exigir que eles se refiram a profissionais registrados em um ou outro conselho profissional; e a ausência de manifestação da UFRN quanto a esse aspecto da oitiva do Tribunal, entende-se que a inabilitação da Instrucon, por desatendimento ao item 9.12.2 do edital do PE (SPR) 2/2019, também se houve por irregular.

Ante o exposto, esta Assessoria Técnico-Jurídica, diante da celeuma jurídica apresentada, opina pela procedência da impugnação interposta pelo CRT-Ba, recomendando-se a adequação do Edital do Pregão Eletrônico nº 24/2021, retirando exigência que tenha o condão de frustrar o caráter competitivo do certame.

Deste modo, conforme esclarecido anteriormente, em se tratando de questionamento sobre assunto estritamente jurídico/normativo, ao pregoeiro cumpre acompanhar integralmente os termos do parecer jurídico nº 463/2021 emitido pela Assessoria Jurídica do MPBA (SEI nº 0190852), conquanto área competente para analisar e deliberar sobre normas legais aplicáveis ao certame.

5. CONCLUSÃO

Diante do exposto, recebo a impugnação interposta pelo CRT/BA - Conselho Regional dos Técnicos Industriais da Bahia, inscrito no CNPJ Nº 32.784.905/0001-96, a qual acolho na forma do remédio constitucional denominado direito de petição, haja vista se tratar de requerimento eivado por vício de forma.

Ato contínuo, no mérito, com base nas razões de fato e de direito, principalmente a manifestação da Assessoria Jurídica do MPBA, decido pela **PROCEDÊNCIA** do pedido formulado.

Por conseguinte, foi realizada a adequação do instrumento convocatório, modificando-o com base no novo Termo de Referência (SEI nº 0193760) elaborado pela área técnica - Coordenação de Manutenção Predial, o qual será republicado com devolução do prazo, conforme determina o § 4º do art. 201 da Lei Estadual 9.433/2005.

Nada mais havendo a informar, esta decisão será publicada no sistema compras governamentais do governo federal e no sítio eletrônico deste Ministério Público, para conhecimento dos interessados.

Salvador, 22 de setembro de 2021.

Christian Heberth Silva Borges

Assistente Téc. Adm./Oficial Adm. III



Documento assinado eletronicamente por **Christian Heberth Silva Borges** em 22/09/2021, às 16:31, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://sei.sistemas.mpba.mp.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0 informando o código verificador **0199388** e o código CRC **6B4E9195**.