

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 69.281 - CE (2022/0220291-5)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
RECORRENTE : BRUNO CARDOSO DA SILVA - MICROEMPRESA
ADVOGADOS : JEAN FÁBIO DE AGUIAR COSTA - CE022393
RICARDO DE MENEZES MAIA - CE029928
RECORRIDO : ESTADO DO CEARÁ

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. EXIGÊNCIA NÃO PREVISTA NO EDITAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O edital de licitação vincula a administração pública e os licitantes aos seus termos.
2. Hipótese em que a empresa foi inabilitada, após recurso administrativo, ao fundamento de que parte do serviço importaria prévia realização de atividades de atribuição de engenheiro, sem que tais atividades estivessem previstas no instrumento convocatório do certame.
3. Possuindo o profissional técnico da empresa conhecimento que está dentro dos parâmetros objetivamente estabelecidos no edital de licitação, não há razão para a inabilitação desta (empresa) em relação a esse quesito.
4. Recurso ordinário provido. Concessão da ordem.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso ordinário, para reformar o acórdão impugnado, concedendo a ordem do mandado de segurança, a fim de reconhecer a comprovação da qualificação de responsável técnico da empresa nos termos do edital, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Paulo Sérgio Domingues (Presidente), Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 12 de setembro de 2023

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 69281 - CE (2022/0220291-5)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
RECORRENTE : **BRUNO CARDOSO DA SILVA - MICROEMPRESA**
ADVOGADOS : **JEAN FÁBIO DE AGUIAR COSTA - CE022393**
: **RICARDO DE MENEZES MAIA - CE029928**
RECORRIDO : **ESTADO DO CEARÁ**

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. EXIGÊNCIA NÃO PREVISTA NO EDITAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O edital de licitação vincula a administração pública e os licitantes aos seus termos.
2. Hipótese em que a empresa foi inabilitada, após recurso administrativo, ao fundamento de que parte do serviço importaria prévia realização de atividades de atribuição de engenheiro, sem que tais atividades estivessem previstas no instrumento convocatório do certame.
3. Possuindo o profissional técnico da empresa conhecimento que está dentro dos parâmetros objetivamente estabelecidos no edital de licitação, não há razão para a inabilitação desta (empresa) em relação a esse quesito.
4. Recurso ordinário provido. Concessão da ordem.

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso ordinário interposto contra acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ assim ementado (e-STJ fls. 304/306):

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESCLASSIFICAÇÃO DA IMPETRANTE EM PREGÃO ELETRÔNICO. PERSISTÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR NO JULGAMENTO DA DEMANDA. PRELIMINAR REJEITADA. PREGÃO ELETRÔNICO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE A OPERACIONALIZAÇÃO DO SOFTWARE E A QUALIFICAÇÃO DO RESPONSÁVEL TÉCNICO DA IMPETRANTE. PARECER TÉCNICO DO CREA-CE CORROBORANDO COM A NECESSIDADE DE

DESCCLASSIFICAÇÃO DA IMPETRANTE. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NÃO CONFIGURADA. INABILITAÇÃO. LEGALIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Inicialmente, as autoridades impetradas alegam a ausência de interesse de agir, uma vez que, na data da impetração do mandado de segurança, a matéria se encontrava pendente de recurso administrativo com efeito suspensivo.

1.2. Em consulta ao Decreto Estadual nº 33.326/2019, o qual regulamenta a licitação na modalidade pregão no âmbito estadual, não se vislumbrou qualquer menção expressa acerca da existência de efeito suspensivo ao recurso interposto contra a decisão tomada pelo pregoeiro. Além disso, em cotejo aos documentos acostados pelas partes, não restou demonstrada a prova da concessão do efeito suspensivo ao referido recurso.

1.3. Outrossim, vale registrar que, em petição de fls. 281/282, a impetrante demonstra interesse no prosseguimento e julgamento do feito, aduzindo que, após o recurso administrativo da impetrante, a empresa MGL (3ª colocada), teve sua proposta recusada, não havendo empresa habilitada ou classificada no pregão em tela.

1.4. Acerca do interesse de agir do impetrante em mandado de segurança, envolvendo nulidades de atos praticados em licitações, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que enseja inexistência de perda do objeto, na hipótese de encerramento da licitação e adjudicação do objeto licitatório, pois eventuais nulidades presentes em qualquer das fases do certame contaminam todas as fases subsequentes.

1.5. Assim, persiste o interesse de agir do impetrante, pois não se sagrou vencedora do pregão, havendo necessidade e utilidade no julgamento da demanda que envolve a reclassificação no certame licitatório.

1.6. Por oportuno, cumpre registrar a desnecessidade de integração à lide, como litisconsorte passivo necessário, da empresa MGL, terceira colocada no certame licitatório, uma vez que eventual concessão ou não da segurança neste momento não afetará a sua esfera jurídica, uma vez que sua proposta também foi recusada ao final do pregão, sendo, portanto, inaplicável a Súmula 631 do STF.

1.7. Preliminar rejeitada.

2. No mérito, a controvérsia cinge-se ao exame da ilegalidade da decisão que desclassificou a licitante, ora impetrante, do Pregão Eletrônico nº PE20200005/CIPP, que tem como objeto o Serviço de Modernização do Sistema de Automação do Terminal Portuário do Pecém, incluindo fornecimento de equipamentos, instalação, softwares, treinamento e Operação Assistida, de acordo com as especificações e quantitativos previstos no Anexo I – Termo de Referência do Edital (fls. 216).

2.3. Após leitura detida dos fólios processuais (fls. 194/200), houve a desclassificação do impetrante em razão da incompatibilidade entre o desenvolvimento de software *SCADA* e as atribuições do seu técnico em Mecatrônica Industrial. A decisão do pregoeiro teve como fundamento o parecer do CREA (fls. 199) no qual aponta que o desenvolvimento do sistema supervisório tipo *SCADA* são atribuições de engenheiro, nos termos do art. 7º, da Lei 5194/1966, não sendo o caso do responsável técnico do licitante (fls. 197). No parecer técnico do CREA-CE houve, inclusive, a solicitação de revogação da classificação da empresa impetrante.

2.3. O art. 30 da Lei 8.666/93 estabelece que, quanto à qualificação técnica, a licitante deve comprovar que detém o "pessoal técnico" adequado e disponível para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos.

2.4. No caso, depreende-se que a empresa, ora impetrante, não comprovou adequadamente sua qualificação técnica para prestar serviços de modernização de sistema de automação industrial, tendo em vista o Parecer Técnico do CREA-CE que demonstrou a necessidade de um engenheiro para realizar a operação e não técnico em mecatrônica industrial, razão pela qual a administração pública agiu corretamente ao inabilitá-la, revogando sua classificação, em observância aos princípios da legalidade, isonomia, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo.

5. Segurança denegada. (Destaques do original).

Embargos de declaração rejeitados (e-STJ fls. 352/358).

Sustenta a parte recorrente, em resumo, que é ilegal a sua inabilitação no certame licitatório, uma vez que o seu representante legal o possui qualificação técnica exigida para o desenvolvimento do "software" SCADA, conforme demonstra seu currículo acadêmico, notadamente a aprovação na disciplina Sistemas de Controle Distribuídos (Código MECI 060).

Aduz que a administração pública foi levada a erro pela manifestação do CREA-CE, o qual possui apenas atribuições fiscalizatórias, competindo à universidade qualificar a capacidade técnica do profissional.

Decorrido o prazo legal sem contrarrazões (e-STJ fl. 368).

O Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso (e-STJ fls. 376/382).

VOTO

No caso, verifica-se que o Estado do Ceará tornou público processo de licitação para, conforme edital do Pregão Eletrônico n. 20200005/CIPP S/A, "Serviço de Modernização do Sistema de Automação do Terminal Portuário do Pecém, incluindo fornecimento de equipamentos, instalação, softwares, treinamento e Operação Assistida, de acordo com as especificações e quantitativos previstos no Anexo I – Termo de Referência deste edital" (e-STJ fl. 28).

Habilitada a empresa ora recorrente, foi interposto recurso administrativo por outra licitante, em que sustenta a ausência de comprovação da capacidade técnica do responsável por aquela (empresa recorrente) e apresentação de Certidão de Acervo Técnico - CAT incompatível com o objeto da licitação (e-STJ fls. 178/185).

A área técnica afastou a irregularidade quanto ao CAT, porém, com base na manifestação do CREA - CE, sugeriu a revogação da classificação da empresa recorrente, ao fundamento de que o desenvolvimento de "software" SCADA era incompatível com as atribuições do responsável técnico, o qual não é engenheiro, mas tecnólogo em Mecatrônica Industrial (e-STJ fls. 190/193).

Ao final, o recurso administrativo foi conhecido para dar-lhe parcial

provimento, a fim de desclassificar a empresa recorrente nos seguintes termos (e-STJ fls. 199/200):

De outra banda, no que pertine a alegada incompatibilidade da qualificação técnica exigida com as atribuições de Técnico em Mecatrônica Industrial, a CIPP S. A. esclarece que considerando que a CAT 213936/2020 apresentada pela recorrida fora aprovada pela CEEE (Câmara Especializada de Engenharia Elétrica) do CREA-CE, num primeiro momento foi aceita, razão pela qual a empresa recorrida foi considerada habilitada.

Contudo, por ocasião do presente recurso realizou diligência junto ao CREA-CE com a finalidade de sanar as dúvidas aventadas, tendo o CREA apontado que "(...) *Acerca do desenvolvimento de sistemas supervisório tipo SCADA, na plataforma requerida, com arquitetura cliente servidor com no mínimo 20 (vinte) telas ou 1.000 (um mil) pontos, é necessário planejamento ou projeto, estudos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres, fiscalização de obras e serviços técnicos, direção de obras e serviços técnicos, execução de obras e serviços técnicos, que, de acordo LEI Nº 5.194, DE 24 DEZ 1966, Art. 7º, são atribuições profissionais de engenheiro*". (Sic. Grifos nossos).

Desta feita, conclui a CIPP que "(...) *consideramos procedente o recurso interposto pela empresa MLG INSTALAÇÕES INDUSTRIAIS LTDA, uma vez que desenvolvimento de software SCADA é incompatível com as atribuições do responsável técnico da licitante BRUNO CARDOSO DA SILVA-ME. Assim, solicitamos que seja revogada a classificação da empresa BRUNO CARDOSO DA SILVA-ME e que seja dado prosseguimento ao processo licitatório do Pregão Eletrônico nº PE20200005/CIPP S/A*".

Destarte, a Administração terá que aplicar o Edital, sob pena de flagrante ilegalidade. É a regra da vinculação que não pode ser alijada, pois se fundamenta no próprio Estado Democrático de Direito, onde o Poder Público deve obrigatoriamente cumprir as normas por ele produzidas.

De mais a mais, conforme acentuado linhas acima, a Administração encontra-se inarredavelmente vinculada aos termos editalícios, devendo, pois, realizar seu julgamento de forma objetiva e segundo os critérios previamente elencados no ato convocatório.

Com efeito, é válido ressaltarmos que foge da competência do Pregoeiro avaliar as questões técnicas da área dos órgãos interessados nas licitações, razão pela qual o Decreto Estadual nº 28.089/2006, no seu art. 8º, Inc. III, prevê que este será apoiado pela área responsável pela elaboração do Termo de Referência ou do Projeto Básico, razão pela qual este Pregoeiro adere as razões expostas pela CIPP em seu parecer. (Grifos do original).

STJ fl. 314):

O Tribunal de origem denegou a ordem ao fundamento de que (e-

No caso, depreende-se que a empresa, ora impetrante, não comprovou adequadamente sua qualificação técnica para prestar serviços de modernização de sistema de automação industrial, tendo em vista o Parecer Técnico do CREA-CE que demonstrou a necessidade de um engenheiro para realizar a operação e não técnico em mecatrônica industrial, razão pela qual a administração pública agiu corretamente ao inabilitá-la, revogando sua classificação, em observância aos princípios da legalidade, isonomia, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo.

Pois bem.

Extrai-se do edital que a comprovação da qualificação técnica deveria ser realizada da seguinte forma (e-STJ fls. 31/31):

11.5. A documentação relativa à qualificação técnica, consistirá em:

- a) Prova de inscrição ou registro da licitante, junto ao Conselho Regional de Engenharia e Agronomia – CREA/Conselho de Arquitetura e Urbanismo - CAU, conforme o caso, da localidade da sede da proponente.
- b) Comprovação da capacidade técnico-operacional da licitante, a ser feita por intermédio de atestado(s) ou certidão(ões) fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, em que figurem o nome da licitante na condição de “contratada”, na execução de serviços de características técnicas similares às do objeto da presente licitação, cujas parcelas de maior relevância tenham sido:
 - I) Instalação de no mínimo 02 (dois) Controladores Lógicos Programáveis ligados em rede Ethernet;
 - II) Desenvolvimento de sistema supervisório tipo SCADA, na plataforma requerida, com arquitetura cliente-servidor com no mínimo 20 (vinte) telas ou 1.000 (um mil) pontos.
- c) Comprovação da licitante possuir como responsável técnico ou em seu quadro permanente, na data prevista para a entrega dos documentos, profissional (is) de nível superior ou outro(s), reconhecido(s) pelo CREA/CAU, conforme o caso, detentor (es) de CERTIDÃO DE ACERVO TÉCNICO com registro de atesto que comprove a execução de serviços de características técnicas similares às do objeto da presente licitação.
 - c1) No caso do profissional não constar da relação de responsável(is) técnico(s) junto ao CREA/CAU, conforme o caso, o acervo do profissional será aceito, desde que ele comprove vínculo com a licitante, por meio de um dos seguintes documentos:**
 - I) Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) ou Ficha ou Livro de Registros de Empregados (FRE) que demonstrem a identificação do profissional, ou Guia de Recolhimento do FGTS onde conste o(s) nome(s) do(s) profissional(ais).
 - II) Contrato de Prestação de Serviço celebrado de acordo com a legislação civil comum.
 - III) Contrato Social da licitante em que conste o profissional como sócio.
- d) Quando a CERTIDÃO DE ACERVO TÉCNICO emitida pelo CREA/CAU, conforme o caso, não explicitar com clareza os serviços objeto do acervo técnico, esta deverá vir acompanhada do seu respectivo atestado, devidamente registrado e reconhecido pelo Conselho. (Grifos do original).

A manifestação do Conselho Profissional, que respaldou o entendimento da administração pública e o acórdão recorrido, asseverou que (e-STJ fls. 188/189):

Sobre a atividade instalação, programação de CLP o tecnólogo de mecatrônica, ademais do descrito em seu histórico escolar, tem atribuição conforme RESOLUÇÃO Nº 313, DE 26 SETEMBRO DE 1986, Art. 3º, item 5) execução de instalação, montagem e reparo; e item 6) operação e manutenção de equipamento e instalação.

Acerca do desenvolvimento de sistema supervisório tipo SCADA, na plataforma requerida, com arquitetura cliente servidor com no mínimo 20 (vinte) telas ou 1.000 (um mil) pontos, é necessário planejamento ou projeto, estudos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres, fiscalização de obras e serviços técnicos, direção de obras e serviços técnicos, execução de obras e serviços técnicos, que, acordo LEI Nº 5.194, DE 24 DEZ 1966, Art. 7º, são atribuições profissionais de engenheiro.

Dispõe o referido comando normativo:

Art. 7º As atividades e atribuições profissionais do engenheiro, do arquiteto e do engenheiro-agrônomo consistem em:

- a) desempenho de cargos, funções e comissões em entidades estatais, paraestatais, autárquicas, de economia mista e privada;

- b) **planejamento ou projeto**, em geral, de regiões, zonas, cidades, obras, estruturas, transportes, explorações de recursos naturais e desenvolvimento da produção industrial e agropecuária;
- c) **estudos, projetos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres e divulgação técnica**;
- d) ensino, pesquisas, experimentação e ensaios;
- e) **fiscalização de obras e serviços técnicos**;
- f) **direção de obras e serviços técnicos**;
- g) **execução de obras e serviços técnicos**;
- h) produção técnica especializada, industrial ou agro-pecuária.

Parágrafo único. Os engenheiros, arquitetos e engenheiros-agrônomos poderão exercer qualquer outra atividade que, por sua natureza, se inclua no âmbito de suas profissões. (Grifos acrescidos).

No termo de referência (Anexo I do edital), o Sistema Supervisório é detalhado da seguinte forma (e-STJ fl. 42):

4.2.3.6	SISTEMA SUPERVISÓRIO		
4.2.3.6.1	Servidor para Sistema Supervisório	UNIDADE	2,00
4.2.3.6.2	Fornecimento de licenças para 02 clients, 02 servidores, acesso web para 03 usuários e 01 pacote completo de software de desenvolvimento no ambiente FactoryTalk;	UNIDADE	1,00
4.2.3.6.3	Fornecimento e Instalação de estação de trabalho clientes	UNIDADE	2,00
4.2.3.6.4	Desenvolvimento de novo sistema supervisório utilizando o ambiente FactoryTalk View Studio para substituição das rotinas do atual sistema implementadas no Rsvision32 e a integração com aquelas que já foram desenvolvidas no ambiente FactoryTalk, incluindo criação de até 200 telas ou 15.000 pontos	UNIDADE	1,00
4.2.3.6.5	Integração de telas para monitoramento de status do CSU Minério, CSU Carvão, Transportador de Minério e Transportador de Carvão existente no Factory Talk já instalado	UNIDADE	1,00

Já a empresa recorrente demonstrou que seu responsável técnico possui Curso Superior de Tecnologia em Mecatrônica Industrial (e-STJ fls. 66/67 e 176/177), tendo cursado a disciplina Sistema de Controle Distribuído (código MECI060), cujo objetivo é "Estudar implementação de sistemas de controle baseados em CLP e sistemas SCADA para os sistemas de manufatura e controle de processos" (e-STJ fl. 153).

Consta, ainda, do Programa de Unidade Didática unidade dedicada ao referido sistema, que contempla inclusive o desenvolvimento de aplicativos SCADA em aulas práticas (e-STJ fls. 153/154).

É certo que a administração pública e os licitantes estão vinculados ao edital.

Todavia, da leitura dos critérios para comprovação da qualificação,

bem como do detalhamento do sistema supervisorio não há indicação das atribuições que o Conselho Profissional afirmou ser de competência de engenheiro.

Por outro lado, houve a demonstração que o profissional técnico possui conhecimento que está dentro dos parâmetros objetivamente estabelecidos no edital de licitação.

Com efeito, se o desenvolvimento de sistema supervisorio tipo SCADA, diante da realidade do objeto do certame, demanda qualificação específica, a qual só alcançaria profissionais de engenharia, era de rigor que o edital a exigisse, não sendo possível que o Conselho Profissional, em momento posterior e em decorrência de consulta, venha a estipular tal limitação.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso, para reformar o acórdão impugnado, CONCEDENDO A ORDEM do mandado de segurança, a fim de reconhecer a comprovação da qualificação de responsável técnico da empresa nos termos do edital.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA**

Número Registro: 2022/0220291-5

PROCESSO ELETRÔNICO

RMS 69.281 / CE

Números Origem: 02609175820208060001 2609175820208060001

PAUTA: 12/09/2023

JULGADO: 12/09/2023

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUMBERTO JACQUES DE MEDEIROS

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : BRUNO CARDOSO DA SILVA
ADVOGADOS : JEAN FÁBIO DE AGUIAR COSTA - CE022393
RICARDO DE MENEZES MAIA - CE029928
RECORRIDO : ESTADO DO CEARÁ

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO -
Licitações - Habilitação / Registro Cadastral / Julgamento / Homologação

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Primeira Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso ordinário, para reformar o acórdão impugnado, concedendo a ordem do mandado de segurança, a fim de reconhecer a comprovação da qualificação de responsável técnico da empresa nos termos do edital, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Paulo Sérgio Domingues (Presidente), Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.