



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DA BAHIA**  
**CONTROLE EXTERNO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ESTADUAL**  
**5ª PROCURADORIA DE CONTAS**

<b>PROCESSO:</b>	<b>TCE/000809/2021</b>
<b>ÓRGÃO JULGADOR:</b>	<b>TRIBUNAL PLENO</b>
<b>RELATOR:</b>	<b>CONS. Pedro Henrique Lino de Souza</b>
<b>NATUREZA:</b>	<b>AUDITORIA DE ESCOPO ESPECIFICO</b>
<b>DENUNCIADO:</b>	<b>COMPANHIA DE GÁS DA BAHIA (BAHIAGÁS)</b>

**PARECER N° 000440/2022**

## 1. RELATÓRIO

Trata-se de Auditoria de Escopo Específico, instaurada pela 1ª Coordenadoria de Controle Externo, nos termos do art. 22, §2º, I, da Resolução n.º 083/2020 do TCE/BA, após recepcionar informações e documentos encaminhados pela Ouvidoria dessa Corte de Contas.

Compulsando os autos, verifica-se que este Ministério Público de Contas exarou Promoção Ministerial (Ref. 2722438) opinando pela expedição de notificação ao licitante vencedor do certame regido pelo Edital n.º 082/2020 publicado pela BAHAGÁS, nos seguintes termos:

Promoção Ministerial (Ref.2722438):

[...]

Portanto, visando resguardar a higidez processual, evitando-se, ainda, futuras arguições de nulidade, sobretudo em face das consequências jurídicas que podem advir deste processo, o Ministério Público de Contas pugna:

a) pela **notificação** do ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA BARACHISIO LISBOA (CNPJ: 13.579.628/0001-35) para que, querendo, apresente defesa em relação aos fatos apurados nestes autos, visto que o

juízo do referido processo pode repercutir na sua esfera jurídica.

Em seguida, apreciado o pleito ministerial, o i. Relator determinou (Ref.2724047) a notificação do licitante vencedor (Ref.2724733-1 a Ref.2769735-1), que, todavia, não compareceu ao feito para exercer o seu direito ao contraditório e à ampla defesa.

Concluída a instrução processual, deu-se novamente vista dos autos a este Órgão Ministerial para fins de análise e emissão de parecer.

É, em síntese, o que cumpre relatar.

## 2. FUNDAMENTAÇÃO

Como relatado, trata-se de Auditoria de Escopo Específico, instaurada pela 1ª Coordenadoria de Controle Externo, nos termos do art. 22, §2º, I, da Resolução n.º 083/2020 do TCE/BA, após recepcionar informações e documentos encaminhados pela Ouvidoria dessa Corte de Contas.

Ao analisar os autos, verifica-se que a Ouvidoria dessa Corte de Contas recebeu, por meio dos seus canais de comunicação, informações e documentos do escritório de advocacia BEZERRA E DUARTE ADVOCACIA E CONSULTORIA (Ref.2542916-1 a Ref.2543003-1/8) comunicando supostas irregularidades no edital n.º 082/2020 publicado pela BAHIAGÁS.

Comprovante de Manifestação (Ref.2542916-1):

[...]

Boa noite, segue impugnação à irregularidade relativa à aplicação da Lei nº 13.303/16 - violação do princípio da concorrência – exigência ilegal do item 8.3.2.1.2, do edital 082/2020

Recepcionada a referida comunicação, a Ouvidoria encaminhou as informações e documentos à 1ª Coordenadoria de Controle Externo (Ref.2543074-1) para análise e avaliação da sua relevância e materialidade, com o propósito de fundamentar a realização de auditoria de escopo específico ou utilização como subsídio no planejamento dos respectivos trabalhos auditoriais.

A 1ªCCE, então, ao considerar a relevância e materialidade dos fatos noticiados, procedeu à realização de exames auditoriais, confeccionando o relatório acostado na Ref.2557790-1/6, no qual concluiu pela ocorrência de irregularidades no Edital nº 0082/2020 da BAHIA GÁS, nos seguintes termos:

Relatório Auditorial (Ref.2557790-6):

[...]

#### **4 CONCLUSÃO**

Desta forma, a Auditoria entende, *a priori*, que não se pode estabelecer correlação entre o volume de serviços a serem prestados em processos à qualquer título, com capacidade do futuro licitante de atender à demanda técnica especializada requerida pela Administração, na medida em que, como bem acentuado pela licitante, as matérias jurídicas e legais a serem discernidas pelo futuro contratado são diversas e variadas, pelo que a justificativa técnica por parte da Administração deve ser o mais precisa e objetiva possível para motivação da adoção de tal quociente a ser exigido. Assim, a Administração tem o dever de preordenar melhor para alcançar seus objetivos em atender o interesse público, não sendo feliz na especificação que fez nos itens 8.3.2.1.2 e 8.3.2.1.2.1 do Edital nº 0082/2020.

Isto tudo posto, para esta Auditoria, os itens **8.3.2.1.2** e **8.3.2.1.2.1** do Edital nº 0082/2020, em futuras licitações do mesmo jaez, devem ser objeto de melhor equacionamento para sua exigência, permitindo que a Administração não enfrente novas impugnações e alcance seu desiderato maior, que é atender o interesse público com um maior número de ofertantes a nível estadual e nacional com preços que efetivamente demonstrem uma vantajosidade na contratação.

Na sequência, a COMPANHIA DE GÁS DA BAHIA – BAHIA GÁS acostou defesa (Ref.2646532-1/29) e documentos (Ref.2646533-1 a Ref.2646540-5) quanto ao mérito do relatório auditorial.

Por sua vez, a 1ªCCE, ao reexaminar os achados auditoriais à luz das informações e documentos apresentados pela BAHIA GÁS, reiterou o entendimento manifestado no relatório inicial (Ref.2557790-6), *in verbis*:

Relatório Auditorial (Ref.2694373-7):

[...]

#### **4 CONCLUSÃO**

Isto tudo posto, esta Auditoria reitera toda a argumentação inicialmente trazida, esclarecendo que os argumentos de Defesa não tiveram o condão de infirmar, de qualquer forma, as constatações iniciais, onde não se pôde estabelecer correlação entre o volume de serviços a serem prestados em processos à qualquer título, com capacidade do futuro licitante de atender à demanda técnica especializada requerida pela Administração, na medida em que, como acentuado pela BAHIA GÁS, as matérias jurídicas e legais a

serem discernidas pelo futuro contratado são diversas e variadas, pelo que a justificativa técnica por parte da Administração deveria ter sido o mais precisa e objetiva possível para motivação da adoção de tal quociente a ser exigido.

Para esta Auditoria, os itens 8.3.2.1.2 e 8.3.2.1.2.1 do Edital nº 0082/2020, tanto na licitação aqui analisada, como em futuras licitações do mesmo jaez, devem ser objeto de melhor equacionamento para sua exigência, permitindo que a Administração não enfrente novas impugnações, como a que está a enfrentar.

Por fim, importante esclarecer que a apuração da vantajosidade não se verifica somente por descontos que venham a ser feitos por parte dos licitantes concorrentes, mas pelo atendimento do interesse público de forma incontestante.

Pois bem.

No entender deste Ministério Público de Contas, não ficou evidenciado, por tudo quanto apresentado aos autos, que os itens 8.3.2.1.2 e 8.3.2.1.2.1 do Edital nº 0082/2020 estabeleceram regras em dissonância com o ordenamento jurídico e/ou o entendimento consolidado nos Tribunais de Contas pátrios.

Edital nº 0082/2020 (Ref.2557720-8):

[...]

8.3.2.1.2 – Comprovação de atuação do escritório de advocacia, nas áreas trabalhistas e previdenciárias – com atuação consultiva e/ou atuação contenciosa – em carteira de processos com, ao menos, 50% (cinquenta) do volume de processos a serem substabelecidos, tanto em empresas estatais como em entes prestadores de serviço público.

8.3.2.1.2.1 – A comprovação deverá ser feita mediante a apresentação de atestado(s) emitido(s) por pessoa jurídica, de direito público ou privado, em nome do escritório de advocacia, compatível(is) em características, quantidades e prazos com o objeto do contrato. Poderão ser utilizados até 04 (quatro) atestados diferentes para esse objetivo.

No que toca especificamente ao item 8.3.2.1.2 do Edital nº 0082/2020, embora a sua redação tenha provocado dúvidas aos licitantes em relação à norma-regra a ser extraída do seu texto, fato esse que ficou evidenciado com os pedidos de esclarecimentos e com a impugnação ao edital formulado por um dos licitantes (Ref.2557779-1; Ref.2557783-1; Ref.2557786-1/10) - os quais, ressalte-se, foram respondidos pela BAHIA GÁS (Ref.2557780-1; Ref.2557782-1<sup>1</sup>; Ref.2557785-1/2) -, bem como pelo

<sup>1</sup> Ofício Circular nº 03 de fevereiro de 2021 expedido pela BAHIA GÁS:

[...]

**RESPOSTA:** O licitante deverá apresentar **duas comprovações de atuação por meio de atestados**, emitidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado: **(i)** comprovação de que prestou serviços similares ao objeto desta licitação **à empresa estatal**, em processo de mesma natureza dos processos desta licitação, devendo a carteira de processos que tenha sido gerida conter, ao menos, 50% (cinquenta) por cento do número de processos que serão substabelecidos por ocasião da contratação decorrente desta

reconhecimento, por parte da BAHIAGÁS, que alguns licitantes deixaram de cumprir todos os requisitos da fase de habilitação “**talvez por incompreensão da extensão da cláusula**”, conforme o seguinte trecho:

Defesa da BAHIAGÁS (Ref.2646532-26/27):

[...]

Quanto à pretensa restrição de competitividade dos itens 8.3.2.1.2 e 8.3.2.1.2.1 no Edital de Licitação nº 0082/2020, é importante destacar que, dos 05 (cinco) licitantes que apresentaram os documentos de habilitação - o licitante BARBOSA E LOLI SOCIEDADE DE ADVOGADOS não apresentou documentos neste processo de licitação -, 03 (três) deles cumpriram o quanto exigido (PAULA GAMA – SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA, NOLASCO SOCIEDADE DE ADVOGADOS e ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA BARACHISIO LISBOA), e **02 (dois) apresentaram atestados de forma a cumprir parcialmente o quanto solicitado (CASSIANO PIRES VILAS BOAS SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA e ESCRITORIO DE ADVOCACIA AURELIO PIRES), talvez por incompreensão da extensão da cláusula, de modo que o cumprimento da exigência é algo bastante comum.**

Em que pese a redação do item 8.3.2.1.2 do Edital nº 0082/2020 tenha provocado dificuldades interpretativas aos licitantes, no entender deste Ministério Público de Contas, não ficou evidenciado nos autos, entretanto, que o seu conteúdo semântico (cujo alcance foi melhor delineado após os esclarecimentos apresentados pela BAHIAGÁS ainda na fase externa da licitação) afronta o ordenamento jurídico ou estaria dissonante em relação ao entendimento consolidado nos Tribunais de Contas pátrios.

Na oportunidade, cabe destacar que a jurisprudência consolidada do Tribunal de Contas da União, ao interpretar dispositivos da Lei nº 8.666/1993 (normativo esse cuja matéria central – Contratações e Licitações – encontra-se em processo de transição/revogação/diferenciação após a edição das Leis nº 13.303/2016 e 14.133/2021), firmou entendimento no sentido de que a exigência de comprovante de qualificação técnica contendo quantitativos superiores a 50% do previsto para a execução, sem motivação específica, constitui restrição indevida à competitividade, *in verbis*:

licitação; e (ii) comprovação de que prestou serviços similares ao objeto desta licitação **à ente prestador de serviços públicos**, em processo de mesma natureza dos processos desta licitação, devendo a carteira de processos que tenha sido gerida conter, ao menos, 50% (cinquenta) por cento do número de processos que serão substabelecidos por ocasião da contratação decorrente desta licitação. **Atestado expedido por empresa estatal que seja prestadora de serviços públicos será suficiente para a comprovação de ambos os requisitos, desde que possua todas as características e quantidades exigidas.** Caso um único atestado não seja suficiente para que se chegue aos 50% (cinquenta por cento) do número de processos a serem substabelecidos, poderão ser utilizados, no total, até 04 (quatro) atestados diferentes para esse objetivo. Não serão 04 (quatro) atestados para cada comprovação, mas 04 (quatro) NO TOTAL.

Acórdão do TCU:

[...]

9.1.2. a exigência de comprovante de qualificação técnica contendo quantitativos superiores a 50% do previsto para a execução, sem motivação específica, constitui restrição indevida à competitividade, estando em contrariedade com a jurisprudência do TCU, a exemplo dos Acórdãos 2.781/2017, 637/2017, 872/2016, 1.931/2016, todos do Plenário;

[...]

RELATÓRIO:

[...]

116. Sobre tal exigência, no Acórdão 2099/2009-TCU-Plenário, da relatoria do Ministro Augusto Sherman, foi registrado que é 'vedado o estabelecimento de percentuais mínimos acima de 50% dos quantitativos dos itens de maior relevância da obra ou serviço, para fins de comprovação da qualificação técnica dos licitantes, salvo em casos excepcionais, devidamente justificados no processo administrativo relativo à licitação, previamente à publicação do respectivo edital, ou no próprio edital e em seus anexos.'

117. Por sua vez, o Ministro Relator Valmir Campelo, no voto condutor do Acórdão 1432/2010-TCU-Plenário, registrou 'a jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que as exigências de atestados de capacidade técnico-operacional devem se limitar aos mínimos que garantam a qualificação técnica das empresas para a execução do empreendimento, de acordo com o disposto no art. 37 da Constituição Federal e o art. 3º da Lei 8.666/1993', e, dessa forma, o TCU 'não tem aceitado que se estabeleçam exigências excessivas, que possam restringir indevidamente a competitividade dos certames, a exemplo da comprovação de experiência em percentual superior a 50% (cinquenta por cento) dos quantitativos a executar (Acórdãos 1.284/2003; 2.088/2004; 2.656/2007; 608/2008; 2.215/2008 e 2.147/2009, 2.781/2017, 637/2017, 872/2016, 1931/2016, todos do Plenário) .'

[...]

120. A exigência de qualificação técnica é de extrema importância para tentar assegurar a contratação de uma empresa que tenha capacidade técnica compatível com o tamanho e especificidade dos serviços a serem contratados. Entretanto, uma exigência fora das exigências da Lei 8.666/1993 e da jurisprudência deste Tribunal pode restringir e/ou direcionar uma licitação.

(TCU, ACÓRDÃO 2595/2021 – PLENÁRIO, Min. Rel. BRUNO DANTAS, Data da Sessão: 27/10/2021)

A partir do quanto exposto, entende este MPC que embora não se tenha evidenciado nos autos que o item 8.3.2.1.2 do Edital nº 0082/2020 padece de vício ou ilegalidade, restou comprovado, de outro giro, que a redação empregada no dispositivo gerou elevado grau de incerteza e insegurança jurídica para os licitantes quando ao seu conteúdo semântico.

Por essa razão cabe, ao nosso juízo, expedir **recomendação** à BAHIAGÁS no sentido de que, em futuras licitações com objeto semelhante, envide esforços para aperfeiçoar a redação empregada nos itens do edital, evitando a reiteração das mesmas

dúvidas e impugnações por parte dos licitantes.

Ao fim, vale sugerir também a expedição de **recomendação** à BAHAGÁS no sentido de que, em futuras licitações com objeto semelhante, sejam realizados levantamentos e pesquisas sobre a modelagem de contratação utilizadas por outras estatais da federação ou sobre estudos técnicos cujo objeto tenha conexão com o ora licitado, a exemplo do estudo realizado pelo Grupo de Trabalho instituído pela Portaria nº 1.079<sup>2</sup>, de 20 de junho de 2016, para analisar a "CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE ADVOCACIA NAS EMPRESAS PÚBLICAS ESTATAIS NO ÂMBITO DO PODER EXECUTIVO FEDERAL".

### 3. CONCLUSÃO

Por tudo quanto exposto, e considerando lastro probatório presente nos autos, opina este representante do Órgão Ministerial no sentido de que seja:

- a) deliberado pela juntada de cópia do presente processo aos autos da prestação de contas da BAHAGÁS, referente ao exercício de 2020.
- b) expedida **recomendação** à BAHAGÁS no sentido de que, em futuras licitações com objeto semelhante:
  - b.1) envide esforços para aperfeiçoar a redação empregada nos itens do edital, evitando a reiteração das mesmas dúvidas e impugnações por parte dos licitantes.
  - b.2) sejam realizados levantamentos e pesquisas sobre a modelagem de contratação utilizadas por outras estatais da federação ou sobre estudos técnicos cujo objeto tenha conexão com o ora licitado.

<sup>2</sup> Em 20 de junho de 2016, por meio da Portaria CGU nº 1.079, o Ministro de Estado da Transparência, Fiscalização e Controle, no uso das atribuições outorgadas pelos incisos I e II do art. 87 da CF/88, instituiu grupo de trabalho específico com a finalidade de diagnosticar e apresentar propostas tendentes a revisar e avaliar a contratação de serviços advocatícios nas empresas públicas estatais no âmbito do Poder Executivo Federal.

Cf. em: [https://www.gov.br/cgu/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/institucionais/arquivos/relatorio\\_advocacia.pdf](https://www.gov.br/cgu/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/institucionais/arquivos/relatorio_advocacia.pdf)

É o parecer.

Salvador, 15 de junho de 2022.

**MAURÍCIO CALEFFI**  
Procurador do Ministério Público de Contas



## Quadro de Assinaturas

Este documento foi assinado eletronicamente por:

Mauricio Caleffi

Procurador do Ministério Público - Assinado em 15/06/2022



Sua autenticidade pode ser verificada no Portal do TCE/BA através do QRCode ou endereço <https://www.tce.ba.gov.br/autenticacaocopia>, digitando o código de autenticação: I0ODAYMDC1