



11704268



08007.000411/2020-07



Ministério da Justiça e Segurança Pública
Secretaria-Executiva
Divisão de Licitações

RESPOSTA IMPUGNAÇÃO Nº 01

1. RELATÓRIO

1.1. Trata-se de impugnação ao edital do Pregão Eletrônico nº 09/2020 cujo objeto é a contratação de serviços de Agente de Integração de Estágios, com vistas a operacionalização de processo seletivo e auxílio na gestão das bolsas de estágio do Ministério da Justiça e Segurança Pública MJSP (Órgão Central), da Coordenação Regional do Arquivo Nacional no Distrito Federal - DF (COREG-AN) e do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN).

1.2. O pedido de impugnação foi apresentado no dia 15 de maio de 2020 às 9h44, via correspondência eletrônica, pela **UNIVERSIDADE PATATIVA DO ASSARÉ, CNPJ nº 05.342.580/0001-19 (11701246)**.

1.3. Diante disso, passa-se a análise da admissibilidade e, por conseguinte, do mérito da exordial impugnatória.

2. DOS PEDIDOS DA IMPUGNANTE

2.1. Insurgindo-se contra o edital do Pregão Eletrônico ora referendado, a licitante interpôs, tempestivamente, impugnação ao Edital, alegando, em síntese:

"(...)

Com efeito, o exame do edital revela necessidade urgente de reparação pela administração elaboradora do instrumento convocatório, vez que apresenta entre seus itens restrições e exigências desnecessárias, senão vejamos;

4.2.8. instituições sem fins lucrativos (parágrafo único do art. 12 da Instrução Normativa/SEGES nº 05/2017)
4.2.8.1. É admissível a participação de organizações sociais, qualificadas na forma dos arts. 5º a 7º da Lei 9.637/1998, desde que os serviços objeto desta licitação se insiram entre as atividades previstas no contrato de gestão firmado entre o Poder Público e a organização social (Acórdão nº 1.406/2017- TCU Plenário), mediante apresentação do Contrato de Gestão e dos respectivos atos constitutivos.

O Tribunal de Contas da União já inabilitou em mais de uma oportunidade o Acórdão n.º 1.406/2017 – TCU – Plenário no sentido de que as instituições sem fins lucrativos podem participar das licitações desde que suas atividades sejam compatíveis com os objetos licitados, decisão esta obtida no ano de 2019, confirmando assim a viabilidade da participação desse tipo de pessoa jurídica em licitações públicas.

Por outro lado, não se pode restringir a participação das instituições sem fins lucrativos constituídas como OS (Organizações Sociais que OBRIGATORIAMENTE firmam contrato de gestão com o poder público), posto que outras instituições como as associações sem fins lucrativos (que NÃO firmam contrato de gestão) que também poderiam participar, de acordo com entendimento sedimentado do TCU.

O TCU orienta que somente quando o objeto da licitação não for compatível com as atividades desenvolvidas pela associação sem fins lucrativos é que sua habilitação não deve ser recebida, vejamos entendimento:

Mediante pedido de reexame, o Instituto de Professores Públicos e Particulares manifestou sua insatisfação com o Acórdão nº 5.555/2009-2ª Câmara, no qual constou determinação à Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz)

de que “não habilite em seus certames licitatórios para a contratação de serviços de terceirização ou assemelhados, como o Pregão Eletrônico 90/2009, entidades civis sem fins lucrativos, pois não há nexos [de relação] entre o objeto social dessas entidades e os serviços a serem prestados, considerando que a terceirização de mão-de-obra não se coaduna com a natureza jurídica de tais entes, por se caracterizar como ato de comércio com finalidade econômica”. Nesta etapa processual, a unidade técnica, ao propor o não provimento do recurso, manteve o entendimento de que os serviços de terceirização não podem ser desempenhados por membros de uma entidade sem fins lucrativos. O relator, todavia, divergiu do sugerido. Incorporou em suas razões de decidir, então, parecer expedido pelo Ministério Público junto ao Tribunal – MP/TCU, no qual foi registrado que “não se deve promover a vedação genérica de participação de entidades sem fins lucrativos em licitações, porquanto viável”. Pontuou o parquet especializado ser esse o sentido da lei, tal como consta do art. 24 da Lei de Licitações, que, em seu inciso XX, “permite a contratação direta de associação de portadores de deficiência física, sem fins lucrativos, e de comprovada idoneidade, por órgãos ou entidades da Administração Pública, para a prestação de serviços ou fornecimento de mão de obra, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado”. Dessa forma, o dispositivo legal em referência asseguraria a habilitação de licitantes que atuem sem objetivo de lucro nos certames promovidos pela Administração Pública. O fundamental, então, seria verificar “as condições de atendimento do objeto prestado pela entidade sem fins lucrativos, sem implicar em desvio de finalidade, ou seja, sem que sejam desobedecidos os objetivos estatutários da entidade, devendo haver compatibilidade entre o objeto da licitação e a finalidade de atuação da entidade”. Por conta disso, votou pelo provimento parcial do recurso, de maneira a se alterar o Acórdão n.º 5.555/2009-2.ª Câmara, dirigido à Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), e, pela determinação, em caráter normativo, aos Órgãos e Entidades da Administração Pública Federal Direta, Autárquica e Fundacional, de que “não habilitem, nos certames licitatórios para a contratação de serviços de terceirização ou assemelhados, entidades sem fins lucrativos cujos estatutos e objetivos sociais não tenham nexos com os serviços a serem prestados”, o que contou com a aprovação do colegiado. Acórdão n.º 7459/2010-2ª Câmara, TC-019.843/2009-0, rel. Min. Raimundo Carreiro, 07.12.2010. Pelo exposto resta demonstrado a ilegalidade do item 4.2.8 e 4.2.8.1 do edital, posto entendimento sedimentado pelo TCU da possibilidade de participação dessas empresas.

Dessa forma, as licitantes seriam prejudicadas em detrimento da única que pode demonstrar que cumpriu essa exigência, comprometendo o caráter competitivo da licitação.

De acordo com inciso II, § 3ª da Lei nº 10.520/02:

(...)

Em outro aspecto, cabe dizer que nem todos os objetos licitados carregam em sua natureza a necessidade da prestação do serviço in loco, assim é necessário analisar a indispensabilidade dessa exigência, sob pena de a administração pública incorrer em flagrante ilegalidade.

No caso em apreço a exigência de contrato celebrado com a administração pública se mostra desarrazoada, considerando que somente a natureza do serviço prestado.

O Nosso Tribunal de Contas, vem decidindo pela irregularidade dos editais que tragam em seu bojo essa exigência, senão vejamos:

ACÓRDÃO Nº 769/2013 - TCU – Plenário: Enunciado: Não se deve incluir nos editais de licitação critérios restritivos, tais como a imposição de custos aos licitantes e a obrigação de que possuam escritório ou estrutura física na cidade onde vai ser prestado o serviço, sem justificativas para a imprescindibilidade de tais exigências para o cumprimento do objeto. Acórdão: (...) VISTOS, relatados e discutidos estes autos da auditoria realizada no Serviço Social do Comércio – Sesc e no Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial – Senac, no período de 17 a 28/9/2012, tendo como propósito analisar processos licitatórios e os respectivos contratos de aquisição de bens ou prestação de serviços. ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em: (...) 9.2. determinar ao Serviço Social do Comércio – Conselho Nacional e ao Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial – Conselho Nacional, que, doravante, nos certames que realizar: 9.2.1. abstenham-se de incluir nos instrumentos convocatórios critérios restritivos, tais como a imposição de custos aos licitantes e a obrigação de que possuam escritório ou estrutura física na cidade onde vai ser prestado o serviço, sem justificativas para a imprescindibilidade de tais exigências para o cumprimento do objeto, identificadas nos Editais dos Convites Sesc ns. 08/0010 e 10/0011, das Concorrências Senac ns. 02/2010 e 012/2010, da Concorrência Sesc/Senac n. 01/2010, e do Convite Senac n. 15/2011, de modo a dar cumprimento ao disposto no art. 2º do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesc/Senac e à jurisprudência do Tribunal de Contas da União, consubstanciada nos Acórdãos ns. 354/2008, 168/2009, 1.745/2009, 885/2011 e 1.028/2011, todos do Plenário, Acórdão n. 6.233/2009 – 1ª Câmara, e os Acórdãos ns. 3.966/2009, 4.300/2009 e 2.796/2011, todos da 2ª Câmara; (...) (TCU - 032.966/2012-1, Relator: MARCOS BEMQUERER, Data de Julgamento: 03/04/2013, Plenário) GRIFEI

Em outro aspecto, vale dizer que a lei não impõe qualquer restrição ou vedação a contratação de agentes de integração que atuam virtualmente, demonstrando total desnecessidade da demonstração de estrutura física em todos os estados da federação.

Acerca do tema vejamos como tem decidido os Tribunais de Conta:

ACÓRDÃO Nº 8192/2017 - TCU – 2ª Câmara Vistos estes autos de representação formulada pela Agiel – Agência de Integração Empresa Escola Ltda. a respeito de possíveis irregularidades na condução do pregão eletrônico 20/2017 do Tribunal de Contas da União (TCU), que teve por objeto a "contratação de serviços de agenciamento junto às instituições de ensino, sediadas no Território Nacional, de estudantes dos ensinos médio e superior para preenchimento de até 600 (seiscentas) bolsas de estágio existentes no Tribunal de Contas da União". (...) os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de 2ª Câmara, ACORDAM, por unanimidade, de acordo com os pareceres emitidos nos autos e com fundamento no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993 e nos arts. 146, §§ 1º e 2º, 169, inciso III, 235, 237, inciso VII, 250, inciso I, do Regimento Interno do TCU; e 7º, da Resolução TCU 265/2014, em conhecer desta representação e considerá-la parcialmente procedente; indeferir o pedido de cautelar formulado pelo representante; indeferir os pedidos de ingresso como interessados formulados pelos representantes da Agência de Integração Empresa Escola Ltda. – Agiel, dar ciência ao Tribunal de Contas da União de que a contratação de agências virtuais de estágio não é vedada pela Lei 11.788/2008 e que a previsão dessa possibilidade em edital se coaduna com o princípio da isonomia e possibilita a ampliação do nível concorrencial do certame, de acordo com o art. 3º da Lei 8.666/1993; dar ciência desta deliberação, bem como da instrução da unidade técnica, ao representante, ao Centro de Integração Empresa Escola – CIEE e ao Tribunal de Contas da União e arquivar o presente processo. 1. Processo TC-017.191/2017- 3 (REPRESENTAÇÃO) 1.1. Classe de Assunto: VI. 1.2. Representante: Agiel – Agência de Integração Empresa Escola Ltda. (CNPJ 01.406.617/0001-74) . 1.3. Unidade: Tribunal de Contas da União. 1.4. Relatora: ministra Ana Arraes. 1.5. Representante do Ministério Público: não atuou. 1.6. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas - Selog. 1.7. Representação legal: Cláudio Rodrigo de Oliveira (OAB/GO 36.342) . 1.8. Determinações/Recomendações/Orientações: não há. (TCU - RP: 01719120173, Relator: ANA ARRAES, Data de Julgamento: 05/09/2017, Segunda Câmara)

Ademais disso, a licitação deve sempre buscar ampliar a participação de licitantes interessados em todo o território nacional, de modo a propiciar uma contratação mais vantajosa.

Frise-se que a competitividade é a essência da licitação, tendo em vista que só se pode promover esse certame, onde houver competitividade. O processo de licitação deve averiguar a igualdade de condições a todos os concorrentes.

Por todo o exposto a alteração desses itens é medida que se impõe a fim de retirar essas exigências

DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer que seja recebida e julgada procedente a presente IMPUGNAÇÃO a fim de que sejam sanadas as ilegalidades apontadas, excluindo os itens 4.2.8 e 4.2.8.1 do Edital, diante da possibilidade de participação em licitações de todas as entidades sem fins lucrativos e não só as OS.

(...)"

3. DA MANIFESTAÇÃO DA ÁREA DEMANDANTE

3.1. Haja vista a necessidade de manifestação da área técnica quanto às alegações relativas à exigência de que a contratada possua ou instale escritório em Brasília - DF, os autos foram endereçados para o setor demandante, que se pronunciou por meio do OFÍCIO Nº 52/2020/CDHO/CGGP/SAA/SE/MJ (11704514) sendo assim consubstanciada:

"Trata-se de manifestação quanto ao Pedido de Impugnação do Edital do Pregão nº 09/2020, protocolado pela empresa **Universidade Patativa do Assaré - UPA** (SEI nº 11701246), sobre a necessidade de permanência de suposto requisito que exige que a contratada possua ou instale escritório em Brasília – DF, (fls. 05-07).

Esclarecemos que, conforme Anexo I do Edital do Pregão nº 09/2020 - Termo de Referência (SEI nº 11653936), o presente certame não exige que a contratada possua ou instale escritório em Brasília - DF, ou seja, não há restrições à competitividade por necessidade de prestação de serviços *in loco*."

4. DA ANÁLISE DA PREGOEIRA

Da necessidade da prestação do serviço in loco

4.1. Não há que prosperar a alegação da impugnante de que a exigência de instalação de escritório na cidade de Brasília - DF restringe o caráter competitivo do certame licitatório, posto que, conforme asseverado pela área demandante, inexistente tal exigência na minuta editalícia. Diante disso, **nego provimento** ao referido pleito.

Da participação de entidades sem fins lucrativos

4.2. No que concerne às alegações da impugnante de impropriedade dos itens 4.2.8 e 4.2.8.1 do Edital, seguem as considerações desta pregoeira.

4.3. Rezam os itens 4.2.8 e 4.2.8.1:

4.2. Não poderão participar desta licitação os interessados:

4.2.8. instituições sem fins lucrativos (parágrafo único do art. 12 da Instrução Normativa/SEGES nº 05/2017)

4.2.8.1 É admissível a participação de organizações sociais, qualificadas na forma dos arts. 5º a 7º da Lei 9.637/1998, desde que os serviços objeto desta licitação se insiram entre as atividades previstas no contrato de gestão firmado entre o Poder Público e a organização social (Acórdão nº 1.406/2017- TCU-Plenário), mediante apresentação do Contrato de Gestão e dos respectivos atos constitutivos.

4.4. Pelas razões expostas em sua peça impugnatória, a impugnante alega, em síntese, que a proibição de participação de entidades sem fins lucrativos é desarrazoada, posto que vai de encontro às orientações da Corte de Contas, ao mesmo tempo que restringe o caráter competitivo da licitação.

4.5. A Consultoria Jurídica desta Pasta, por meio do Parecer nº 0342/2019/CONJUR-MJSP/CGU/AGU (8507181), enfrentou questão semelhante posicionando-se nos seguintes termos:

" (...)

160. Assim, o que observamos é que, as entidades sem fins lucrativos podem sim participar de licitação, bem como, em alguns casos, vide os incisos do art. 24 acima transcrito, contam até com o estímulo legal à contratação, na medida em que o legislador dispensou a realização do certame para a contratação dessas entidades.

161. O raciocínio da 2ª Câmara do TCU reviu o Acórdão nº 5.555/2009, da mesma Câmara, para, por meio do Acórdão nº 7.459/2010-2ª Câmara, admitir que entidades sem fins lucrativos participassem de licitação, condicionando a participação à existência de nexo entre os serviços a serem prestados e os fins estatutários da entidade.

162. Nesse diapasão, o que vedaria a participação de entidade sem fins lucrativos, seria a incompatibilidade entre suas finalidades/objeto e o objeto do certame, o que deve ser avaliado detidamente pelo pregoeiro do certame.

163. Com efeito, a respeito deste ponto, que representa um avanço na consolidação de uma linha decisória mais uniforme e coerente, restou consignado no citado Acórdão n. 1.633/2014 – Plenário do TCU:

1.7. Determinar, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU (RITCU), ao Ministério das Comunicações, que, nos certames licitatórios para a contratação de serviços de terceirização ou assemelhados, não habilite entidades sem fins lucrativos quando o objeto do contrato e a forma de sua execução não possuírem, em caráter principal, qualquer finalidade meritória além da simples relação comercial entre o Poder Público e a contratada, mesmo que o serviços a serem prestados estejam previstos nos estatutos e objetivos sociais da entidade.

164. Neste mesmo sentido, a Corte de Contas, na TC 027.870/2014-6, deliberou:

Outros pontos Participação de Associações em certames licitatórios

37. É fato que a participação de associações sem fins lucrativos, como é o caso da Abradecont, ora representante, ainda é assunto polêmico no âmbito dos processos que tramitam no Tribunal. É sabido que tais associações contam com isenções e imunidades de impostos, características que lhes conferem enorme vantagem, quando concorrem com outras entidades que devem recolher integralmente os impostos relacionados com a prestação dos serviços.

38. Ainda não se encontra totalmente pacificada nesta Corte jurisprudência acerca da possibilidade de participação de entidades sem fins lucrativos em certames licitatórios. Inicialmente, o tema foi abordado no âmbito do TC 019.843/2009-0, cuja representante fora a empresa Milênio Assessoria Empresarial Ltda e a unidade jurisdicionada a Fundação Oswaldo Cruz – Fiocruz. Foi proferido o Acórdão 5.555/2009-TCU-2ª Câmara, em que se determinou: '(...) 1.4.1.1 não habilite em seus certames licitatórios para a contratação de serviços de terceirização ou assemelhados, como o Pregão Eletrônico 90/2009, entidades civis sem fins lucrativos, pois não há nexos de relação entre o objeto social dessas entidades e os serviços a serem prestados, considerando que terceirização de mão-de-obra não se coaduna com a natureza jurídica de tais entes, por se caracterizar como ato de comércio com finalidade econômica;'

39. Na sequência dos acontecimentos, foi apresentado um pedido de reexame por entidade civil sem fins lucrativos (Instituto de Professores Públicos e Particulares – IPPP) aos termos do Acórdão 5.555/2009-TCU-2ª Câmara. Vale transcrever trecho do Voto exarado pelo Relator Raimundo Carreiro sobre o tema:

'(...) Embora a Secretaria de Recursos, Serur, tenha feito proposta, quando da apresentação de sua instrução de fls. 55/63, pelo não provimento do Recurso, entendo, com as vênias de praxe, que o Parecer da Douta Representante do MP/TCU está mais condizente com a situação ora analisada, vez que, como bem destacado no Parecer da Representante do Parquet especializado, o qual diverge da forma genérica e uniforme como o tema foi tratado pela Unidade Técnica, no sentido de que os serviços de terceirização não possam ser desempenhados por membros de uma entidade sem fins lucrativos.

Com efeito, esclarecedor o ponto do Parecer que afirma que uma atividade, embora caracterizada como acessória e instrumental para um determinado órgão da Administração Pública, possa não possuir conexão direta com o cumprimento das finalidades estatutárias de uma entidade sem fins lucrativos que preencha os requisitos necessários à realização dos aludidos serviços. Ou seja, uma entidade sem fins lucrativos que preste serviços terceirizados regulares e satisfatórios, deve ter tais serviços aferidos pela forma em que a entidade dá cumprimento a seus misteres institucionais e não necessariamente pelo caráter acessório ou complementar da atividade objeto da prestação do serviço.

Outro fator importante a corroborar para a tese de que não se deve promover a vedação genérica de participação de entidades sem fins lucrativos em licitações, porquanto viável, é o que reza o art. 24 da Lei de Licitações, que em seu inciso XX permite a contratação direta de associação de portadores de deficiência física, sem fins lucrativos, e de comprovada idoneidade, por órgãos ou entidades da Administração Pública, para a prestação de serviços ou fornecimento de mão de obra, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado.

Dessa forma, como bem salientou a Ilustre Representante do MP/TCU, o dispositivo legal assegura a habilitação de licitantes que atuem sem objetivo de lucro nos certames promovidos pela Administração Pública.

Destarte, devem ser verificadas as condições de atendimento do objeto prestado pela entidade sem fins lucrativos, sem implicar em desvio de finalidade, ou seja, sem que sejam desobedecidos os objetivos estatutários da entidade, devendo haver compatibilidade entre o objeto da licitação e a finalidade de atuação da entidade. (...)'

165. Neste ponto, merece registro, por pertinência, o entendimento da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 2ª Região acerca do tema:

“DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. FATO NOVO. ASSOCIAÇÃO CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. OBJETO SOCIAL INCOMPATÍVEL COM O OBJETIVO DA LICITAÇÃO. NÃO PARTICIPAÇÃO. RESTRIÇÃO EDITALÍCIA. CABIMENTO.

1. A sentença denegou a segurança para a impetrante, sociedade civil sem fins lucrativos, habilitar-se em procedimento licitatório que prevê a participação apenas de empresas constituídas para o desenvolvimento de atividades comerciais estritamente vinculadas ao

objeto do certame, pena de violar flagrantemente o princípio da isonomia, por inexistir competitividade entre pessoas jurídicas se uma delas pretende valer-se de privilégios tributários na apresentação da proposta de preço, em total desigualdade de condições com as demais concorrentes, afigurando-se correta a restrição editalícia.

2. Inexiste perda de objeto pelo superveniente cancelamento do edital 054/2009, com a publicação de outro que também condiciona a participação na licitação à circunstância dos concorrentes terem estatuto e objetivo social compatíveis com o objeto do certame, o que não é o caso da apelante.

3. Não há julgamento extra petita na sentença que reconhece a existência de alegados privilégios tributários da apelante, e não admite a ilegalidade da restrição editalícia, baseada nas circunstâncias fáticas e nas informações da autoridade impetrada. 4. Na hipótese, não se trata de excluir as entidades sem fins lucrativos de procedimentos licitatórios em virtude de suas vantagens tributárias. O objeto a ser contratado é a prestação de atividade empresarial (terceirização de mão-de-obra), logo, incompatíveis com o objeto social da apelante, essencialmente educativo e cultural. Por essa razão, mostra-se razoável e legal a restrição editalícia.

5. Apelação desprovida". AC 200951010265080. AC - APELAÇÃO CIVEL – 473977. Desembargadora Federal NIZETE LOBATO CARMO. TRF2. SEXTA TURMA ESPECIALIZADA. E-DJF2R - Data: 20/12/2012.

166. Adicionalmente, válido considerar o Acórdão nº 1.406/2017 - Plenário do TCU, fruto de consulta formulada pelo Ministro da Educação, acerca da participação de organizações sociais em licitações realizadas sob a égide da Lei nº 8.666/93. Em seu voto o Ministro Walton Alencar destacou: [...] licitantes não participam de licitações públicas em condições de absoluta igualdade. Cada um comparece à licitação ostentando suas assimetrias competitivas, incluindo regimes de tributação e previdenciário, perfil de mão de obra, despesas administrativas etc., muitas delas provocadas propositadamente pelo Poder Público como forma de estímulo a setores econômicos prioritários. Ainda assim, a legislação não exige que o órgão licitante adote medidas para equipará-los, salvo nos casos em que a assimetria possa prejudicar o interesse público, como no caso da competição entre empresa estrangeira e nacional.

167. No mesmo acórdão, o TCU determinou que as Organizações Sociais que vierem a participar de certame licitatório devem fazer constar da documentação de habilitação encaminhada à comissão de licitação cópia do contrato de gestão firmado com o Poder Público, a fim de comprovar cabalmente que os serviços objetos da licitação estão entre as atividades previstas no respectivo contrato de gestão.

168. Então, no que concerne à participação de instituições sem fins lucrativos em certames licitatórios, com base na linha de raciocínio sedimentada pelo TCU, e pela jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, é de que não há vedação genérica à participação de entidades sem fins lucrativos em licitações, o que se exigirá, contudo, é que a Administração comprove, no caso concreto, na fase de habilitação, se a licitante, na qualidade de associação sem fins lucrativos, preenche as condições de atendimento do objeto da licitação. Em outros termos, se há compatibilidade entre o objeto da licitação e a finalidade meritória (atividade principal) de atuação da associação ou entidade, ou se apenas se trata de simples relação comercial entre o Poder Público e a pretensa contratada, em que se pode vislumbrar nitidamente o exercício de atividade empresarial, acobertada sob o manto e os benefícios de uma associação.

169. Portanto, em conclusão, orienta-se à Unidade responsável a **proceder conforme orientação do TCU**, consignada no Acórdão nº 1.633/2014 - Plenário, **aferindo com cautela o objeto do certame e a finalidade precípua das licitantes**, realizando inabilitações caso *o objeto do contrato e a forma de sua execução não possuírem, em caráter principal, qualquer finalidade meritória além da simples relação comercial entre o Poder Público e a contratada, mesmo que os serviços a serem prestados estejam previstos nos estatutos e objetivos sociais da entidade*. Em outras palavras, firmado está o entendimento de que, nos certames licitatórios para a contratação de serviços de

terceirização ou assemelhados, as entidades sem fins lucrativos, em especial aquelas constituídas sob a forma de Associação, não podem ser habilitadas pelo órgão contratante quando o objeto do contrato e a forma de sua execução não possuírem, em caráter principal, qualquer finalidade meritória além da simples relação comercial entre o Poder Público e a contratada, mesmo que os serviços a serem prestados estejam previstos nos estatutos e objetivos sociais da entidade, por caracterizar abuso de personalidade jurídica."

4.6. Destarte, com fulcro na manifestação jurídica acima, verifica-se a procedência da alegação quanto à necessidade de retificação da minuta editalícia para permitir que entidades sem fins lucrativos possam participar do certame licitatório, desde que preenchidos os requisitos de atendimento ao objeto da licitação a ser verificado na fase de habilitação. Com efeito, **acolho o pedido** da ora impugnante, com o fito ser alterado o Edital do certame.

5. DA DECISÃO

5.1. Diante do exposto, **CONHEÇO DA IMPUGNAÇÃO**, uma vez que presente os pressupostos de admissibilidade, e, no mérito, subsidiado pela área técnica demandante, e com lastro nos posicionamentos levantados, decidindo pela **PROCEDÊNCIA PARCIAL** da Impugnação nº 1 ao Edital do Pregão Eletrônico n.º 09/2020 interposto pela **UNIVERSIDADE PATATIVA DO ASSARÉ, CNPJ nº 05.342.580/0001-19**.

5.2. Em face da pertinência parcial das alegações, o Edital do Pregão Eletrônico n.º 09/2020 será adequado e, portanto, republicado.

5.3. É a decisão.



Documento assinado eletronicamente por **LIDIANNY ALMEIDA DE CARVALHO, Pregoeiro(a)**, em 19/05/2020, às 09:11, conforme o § 1º do art. 6º e art. 10 do Decreto nº 8.539/2015.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://sei.autentica.mj.gov.br> informando o código verificador **11704268** e o código CRC **91A89A03**

O trâmite deste documento pode ser acompanhado pelo site <http://www.justica.gov.br/acesso-a-sistemas/protocolo> e tem validade de prova de registro de protocolo no Ministério da Justiça e Segurança Pública.