

**ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A)/CHEFE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA COORDENAÇÃO-GERAL DE LICITAÇÕES E CONTRATOS DA SUBSECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO VINCULADA AO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA.**

**EDITAL**

**PREGÃO ELETRÔNICO Nº 11/2023**

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 08084.005021/2023-45

Data da sessão: **27/10/2023**

Horário: **10h**

Local: Portal de Compras do Governo Federal – <https://www.gov.br/compras/pt-br>

Critério de Julgamento: menor preço por grupo

Regime de Execução: Empreitada por Preço Unitário

**INSTITUTO BRASILEIRO DE POLÍTICAS PÚBLICAS - IBRAPP,**

pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 09.611.589/0001-39, neste ato representado pela sua presidente **RITA APARECIDA SALGADO**, brasileira, portadora do CPF 980.062.586.00, com endereço situado na Av. Antares, nº 157, Qd. 19, Recanto dos Vinhais, São Luís – MA, CEP 65070-070, vem, respeitosamente perante Vossa Senhoria apresentar, **IMPUGNAÇÃO** ao Edital, na forma do item 25 e ss do instrumento licitatório, pelas razões de fato e de direito a seguir:

**I – DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO.**

**RESTRIÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DE PESSOAS SEM FINS LUCRATIVOS.**

1. O Edital, ora impugnado, tem como objeto a escolha da proposta mais vantajosa, por registro de preços, para a contratação de empresa para prestação de serviços continuados de apoio administrativo, com execução realizada mediante alocação pela contratada de empregados em regime de mão de obra com dedicação exclusiva, para os

cargos de Recepcionista, Apoio Administrativo Nível I, Almoxarifes, Carregadores e Encarregado (Grupo 1) e Assistente Administrativo, Secretário Executivo, Secretário Executivo Bilíngue, Técnico em Secretariado e Motoristas Executivos (Grupo 2), na cidade de Brasília/DF, com disponibilização de solução tecnológica para fiscalização e gestão contratual, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos..

2. Ocorre que, o presente edital em seu item 5.3.8. traz a previsão de proibição, ou seja, impedimento de pessoas sem fins lucrativos de participarem do certame, ferindo o princípio da concorrência e da vantajosidade.

## II – DO MÉRITO.

3. Como é cediço a Administração Pública, como regra constitucional, caso queira contratar, deve licitar o objeto da sua pretensão. Nesse sentido, é por meio do procedimento de licitação, instaurado pela Administração Pública, que se permite aos interessados a participação e oportunidade, de forma igualitária, para ofertar suas propostas, cabendo ao Poder Público **a escolha da proposta mais vantajosa em face do interesse público.**

4. **Essa exigência constitucional**, prevista no art. 37 do XXI, da Constituição Federal, **tem como finalidade escolher a proposta mais vantajosa, permitir acesso a todos** aqueles que pretendem e possuem condições formais e materiais de participar, **além de fomentar o desenvolvimento nacional, art. 3º da Lei 8.666/93.**

5. Ao que se percebe, o legislador constituinte buscou garantir a democratização dos procedimentos de contratação pelo Poder Público, estabelecendo que a licitação é a regra, devendo o gestor público, responsável pelo procedimento, assegurar princípios basilares inafastáveis, como a legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, igualdade e eficiência.

6. Nesse sentido, uma vez que a ideia do legislador é ampliar o poder de participação de todos os interessados, motivado pelo Princípio da Competitividade, é

**evidente que exigências desnecessárias e sem critério técnico se apresentem em total inconformidade com o propósito constitucional.**

7. De tal sorte que o legislador, atento às manobras que pudessem mascarar irregularidades nos certames, fez inserir na Lei nº 10.50/2002, o artigo 3º, que disciplina a fase preparatória do pregão, dispondo, também, que são vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição, nestes termos:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

**II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;**

8. No mesmo sentido, fez inserir na Lei 8.666/93, art. 3º, § 1º, inciso I, **vedação aos agentes públicos, de inserir cláusulas ou condições no ato de convocação que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo**, quer dizer, a **Administração deve incentivar a disputa e não restringir**, pois com a competição entre os interessados haverá a possibilidade de se obter a proposta mais vantajosa.

9. É vedada, portanto, qualquer medida que restrinja o caráter competitivo da licitação, senão vejamos:

Art. 3º [.]

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades

cooperativas, 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 específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5o a 12 deste artigo e no art. 3o da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;

10. Não é por outra razão que o Princípio da Igualdade entre os licitantes preconiza que ao administrador público não é permitido fazer distinção entre os interessados, devendo atuar de forma impessoal, sem prejudicar ou beneficiar participantes.

11. Desse modo, todos aqueles que queiram e preencham os requisitos exigidos em lei têm que ter as mesmas oportunidades para ingressar na disputa e, uma vez nela, devem ser tratados com isonomia no processo licitatório.

12. Ainda sob a luz do art. 3º, §1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93, além da previsão da proibição de cláusulas que comprometam a competitividade, o dispositivo estabelece, também, **a vedação de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o objeto do contrato, nestes termos:**

Art. 3º [..].

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

“...à implementação de preferência ou distinção em razão da naturalidade, sede ou domicílio dos licitantes **ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o objeto do contrato;**”

13. Pois bem. Retornando às razões da impugnação, e com base na fundamentação acima, **salta aos olhos que o propósito do legislador constitucional e infraconstitucional perde total relevância caso prevaleça o edital, na forma como**

**está, vale dizer**, com impedimento de pessoas sem fins lucrativos de participarem do presente certame.

14. O procedimento licitatório tem como missão, entres outros, o de assegurar a igualdade de condições a todos os que desejarem contratar com a Administração Pública, consoante preceitua o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, de tal sorte que, o tratamento diferenciado a uma determinada categoria de empresas em matéria licitatória, somente terá respaldo constitucional se tal medida se harmonizar com outro valor também tutelado pela Constituição.

**ACÓRDÃO Nº 2426/2020 TCU PLENÁRIO PUBLICADO EM 18/09/2020.  
INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO DE INSTITUIÇÕES SEM FINS LUCRATIVOS  
DE PARTICIPAREM DE LICITAÇÃO.**

15. O Tribunal de Contas da União em decisão recente, publicada em 18/09/2020, por meio do ACÓRDÃO Nº 2426/2020 TCU Plenário, **consolidou entendimento de que inexistente vedação legal ou constitucional da participação de pessoas sem fins lucrativos em processo licitatório.**

16. Para aquela Corte, **a vedação à participação de instituições sem fins lucrativos em licitações públicas alcança somente as entidades qualificadas como Organização da Sociedade Civil de Interesse Público (Oscip)**, participantes nessa condição.

17. No acórdão, o Tribunal de Contas da União determinou providências imediatas, no sentido de modificar **o parágrafo único do art. 12 da IN 5-Seges/MP, de 26/5/2017.**

18. E mais. Restou assente a necessidade de se harmonizar o dispositivo com preceitos constitucionais e legais estabelecidos (art. 5º, caput; e art. 3º, caput, da Lei 8.666/1993) e **com entendimentos jurisprudenciais do TCU: Acórdãos 746/2014, 1.406/2017 e 2.847/2019, todos do Plenário desta Corte de Contas.**

19. Tudo conforme ementa do ACÓRDÃO Nº 2426/2020 TCU Plenário, conforme destacamos abaixo:

ACÓRDÃO Nº 2426/2020 TCU Plenário

1. Processo TC 019.507/2020-8.
- 1.1. Apenso: TC 020.255/2020-9.
2. Grupo I Classe de Assunto: VII Representação.
3. Interessados/Responsáveis: não há.
4. Órgão/Entidade: Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação (extinto).
5. Relator: Ministro Vital do Rêgo.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog).
8. Representação legal: Maria Marines da Silva Freitas e outros, representando Cide - Capacitação, Inserção e Desenvolvimento.
9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de representação formulada pela empresa Cide Capacitação, Inserção e Desenvolvimento em face do Pregão 3/2020 promovido pelo Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações (MCTI), que tem por objeto a contratação de serviços de agente de integração para o desenvolvimento de atividade de recrutamento de estagiários;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade constantes no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, c/c os arts. 235 e 237, inciso VII, do Regimento Interno deste Tribunal, e no art. 103, § 1º, da Resolução - TCU 259/2014;

9.2. no mérito, considerar a presente representação parcialmente procedente;

9.3. **determinar à Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia (SEDGGD/ME), com fundamento no art. 250, inciso II, do**

Regimento Interno/TCU, c/c o art. 4º, inciso I, da Resolução TCU 315/2020, que adote providências para modificar o parágrafo único do art. 12 da IN 5-Seges/MP, de 26/5/2017, e informe ao TCU, no prazo de 15 (quinze) dias, os encaminhamentos realizados, visando a:

9.3.1. restringir a participação em licitações públicas somente às instituições sem fins lucrativos qualificadas como Oscip, participantes sob esta condição;

9.3.2. **harmonizar o dispositivo com preceitos constitucionais e legais estabelecidos (art. 5º, caput; e art. 3º, caput, da Lei 8.666/1993) e com entendimentos jurisprudenciais do TCU: Acórdãos 746/2014, 1.406/2017 e 2.847/2019, todos do Plenário desta Corte de Contas; e**

9.3.3. **ampliar a competitividade em certames públicos e, por conseguinte, a seleção de propostas mais vantajosas para a Administração Pública, em que o objeto também possa ser atendido por instituições sem fins lucrativos, tendo em vista que inexistente norma legal que discipline, de forma indistinta, vedação de participação em processos licitatórios a essas entidades;**

9.4. dar ciência ao Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações (MCTI), com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução TCU 315/2020, de que modificações editalícias que tendem a provocar o aumento do número de interessados a participar do certame, independente de afetação de propostas de licitantes que já detenham o conhecimento do instrumento convocatório, identificadas no Pregão Eletrônico 3/2020, devem ser divulgadas pela mesma forma que se deu o texto original, nos termos do art. 21, § 4º, da Lei 8.666/1993, e art. 22 do Decreto 10.024/2019, visando a preservar o princípio da competitividade nas licitações públicas, insculpido nas seguintes legislações: Lei 8.666/1993, art. 3º, § 1º, inciso I; e Decreto 10.024/2019, art. 2º, caput, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de ocorrências semelhantes;

9.5. encaminhar cópia do presente acórdão à Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da

Economia (SEDGGD/ME), ao Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações (MCTI) e aos representantes destes autos e do TC 020.255/2020-9; e

9.6. arquivar os presentes autos, nos termos do art. 169, inciso III, do Regimento Interno/TCU, sem prejuízo de que a Selog monitore as determinações ora realizadas.

20. **Com visto acima, restou revogado e/ou sem efeito o disposto no parágrafo único do art. 12 da IN 5-Seges/MP, de 26/5/2017, tendo em vista a jurisprudência do TCU e, dessa forma, inexistente impedimento normativo para participação das pessoas sem fins lucrativos de participarem de licitações.**

21. Conforme dito acima, por meio do ACÓRDÃO Nº 2.426/2020, o Plenário do TCU consolidou entendimento de inexistir proibição de pessoas sem fins lucrativos de participarem de licitações. **E mais, o TCU não só consignou a possibilidade de participação, como também ressaltou o benefício que a medida traria à ampliação da competitividade em certames licitatórios.**

22. Em cumprimento a determinação exarada no acordão acima, a Secretária de Gestão do Governo Federal, inseriu em seu site oficial, orientação aos órgãos e entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, quando da realização de processos licitatórios destinados à contratação de empresário, de sociedade empresária ou de consórcio de empresa, **que incluam em seus editais a possibilidade de participação de instituições sem fins lucrativos nos processos licitatórios** para a contratação de serviços sob regime de execução indireta, excetuadas aquelas qualificadas como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP), até que se proceda a alteração da Instrução Normativa nº 5, de 26 de maio de 2017.

23. A informação pode ser consultada através do link: (<https://www.gov.br/compras/pt-br/aceso-a-informacao/noticias/orientacao-sobre-contratacao-de-instituicao-sem-fins-lucrativos-acordao-no-2-426-2020-tcu-plenario>).

Publicado em 08/01/2021 10h43 Atualizado em 08/07/2022 16h48

24. Nesse mesmo sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

Ementa: Recurso Ordinário em Mandado de Segurança. Administrativo. **Licitação. Modalidade de pregão eletrônico. Revogação. Ausência de competitividade.** Possibilidade. Devido processo legal. Observância. Recurso desprovido. [...] 5. [...] 8. A participação de um único licitante no procedimento licitatório configura falta de competitividade, o que autoriza a revogação do certame. Isso, porque **uma das finalidades da licitação é a obtenção da melhor proposta, com mais vantagens e prestações menos onerosas para a Administração, em uma relação de custo-benefício, de modo que deve ser garantida, para tanto, a participação do maior número de competidores possíveis.** 9. "Falta de competitividade que se vislumbra pela só participação de duas empresas, com ofertas em valor bem aproximado ao limite máximo estabelecido" (RMS 23.402/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 2.4.2008). [...] 11. Recurso ordinário desprovido. (Superior Tribunal de Justiça – Primeira Turma/ RMS 23.360/PR/ Relatora: Ministra Denise Arruda/ Julgado em 17.12.2008) (sem grifo no original)

25. Além disso, pelo Princípio da Vantajosidade e Economicidade, verifica-se como sendo obrigação da Administração Pública a congregação do maior número possível de concorrentes, viabilizando agregar preço e qualidade aos serviços, como aspectos que interagem e se complementam, promovendo, desta forma, maior competitividade entre os participantes e opções para o órgão licitante em adequar suas possibilidades e necessidades junto ao serviço licitado.

26. Assim sendo, fica impugnado o item 4.6.2, do edital, por conter impedimento de participação em desconformidade com a jurisprudência do TCU.

**AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. AMPLIAÇÃO DA COMPETITIVIDADE. ESCOLHA DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA PARA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.**

27. Com efeito, o TCU, por meio do **ACÓRDÃO N° 2426/2020 TCU Plenário**, publicado em 18/09/2020, determinou a harmonização do dispositivo com preceitos constitucionais e legais estabelecidos (art. 5º, caput; e art. 3º, caput, da Lei 8.666/1993) e com entendimentos jurisprudenciais do TCU: Acórdãos 746/2014, 1.406/2017 e **2.847/2019**, todos do Plenário daquela Corte **de modo a ampliar a competitividade em certames públicos e, por conseguinte, a seleção de propostas mais vantajosas para a Administração Pública, em que o objeto também possa ser atendido por instituições sem fins lucrativos**, tendo em vista que inexistente norma legal que discipline, de forma indistinta, vedação de participação em processos licitatórios a essas entidades.

28. Trocando em miúdos, para o Tribunal de Contas da União as instituições sem fins lucrativos devem participar das licitações para ampliar a competitividade e seleção de propostas mais vantajosas para Administração Pública.

29. **O TCU não só consignou a possibilidade de participação, como também ressaltou o benefício que a medida traria à ampliação da competitividade em certames licitatórios.**

30. Desta forma, não há que se falar em ofensa aos princípios da administração pública, em especial da isonomia.

**PARECER DA AGU SOBRE RESTRIÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DE PESSOAS SEM FINS LUCRATIVOS.**

31. Com efeito, cumpre mencionar que a Advocacia Geral da União, em seu Parecer nº 140/2019/FAS/CJU-AC/CGU/AGU de 12 de julho de 2019, se manifestou à respeito da participação das instituições sem fins lucrativos em processos licitatórios, nestes termos:

[...] 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, deve-se analisar 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.  
(sem grifo no original)

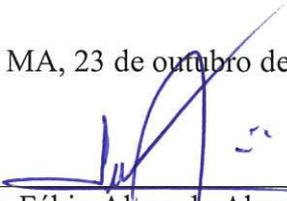
32. O entendimento da AGU, é claro e não deixa dúvidas, de que não se pode analisar o instrumento normativo a ferro e fogo, impondo limitação desnecessária e desarrazoada, diminuindo a ampla participação dos interessados que pretendem contratar com o Poder Público.

### III – DOS PEDIDOS

33. Em face do exposto, requer seja a presente **IMPUGNAÇÃO** recebida e julgada procedente, **para que seja retirada a proibição de participação de pessoas sem fins lucrativos na forma do ACÓRDÃO Nº 2.426/2020 - Plenário do TCU, sob pena de nulidade.**

34. Nestes termos, pede deferimento.

São Luís – MA, 23 de outubro de 2023.

  
Jefferson Fábio Alves de Abrantes  
Gerente Administrativo