



**PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
SECRETARIA GERAL
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO
DIRETORIA DE RECURSOS LOGÍSTICOS
COORDENAÇÃO-GERAL DE LICITAÇÃO E CONTRATO**

Referência: Processo n.º 00140.000185/2014-61

Pregão, na forma eletrônica, nº 086/2014.

Trata-se da análise da impugnação ao Edital do Pregão em epígrafe, interposta tempestivamente, que tem por objeto o registro de preços, com vistas à possível contratação de empresa para a prestação de serviços de organização de eventos para atender Órgãos da Presidência da República, em todo o território nacional.

1 – DO PLEITO

A Impugnante, após análise do edital, apresenta seus argumentos, que em síntese, passamos a transcrever, conforme segue:

(...)

Além disso, a Lei 8.666/93 estabelece que a priori, o Estatuto das Licitações faculta aos licitantes apresentarem atestado de capacidade técnica tanto do setor privado quanto do setor público, a saber:

(...)

Uma das questões reside em que a lei refere-se a atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado. A regra destinou-se a afastar praxe anterior, consistente em autorizar apenas atestados fornecidos pela própria Administração Pública. (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11º Ed, São Paulo: Dialética, 2005, p. 331).

(...)

A Lei de Licitação em nenhum momento concede a possibilidade de exigir um número mínimo de atestados. A Administração não possui discricionariedade para tal, ou seja, não pode exigir algo que a lei não lhe permita.

(...)

Ora, na medida em que o indigitado item de qualificação do Edital está a exigir que se a comprovação não resta dúvida que o ato de convocação de que se cogita consigna cláusula manifestamente comprometedoras ou restritivas do caráter competitivo que deve presidir toda e qualquer licitação.

(...)

Em face do exposto, requer-se seja a presente IMPUGNAÇÃO julgada procedente, com efeito para:

(...) b) sejam analisados e ponderados os fatos e fundamentos indicados, procedendo-se na alteração do edital da licitação e retirada dos itens 9.3.4. e subitens, 10.4.3.4.1 inciso C, 10.4.3.6 e sua consequente adequação às exigências legais e fundamentos de razoabilidade vislumbrados pela aplicação das normativas vigentes;

2 – DA APRECIACÃO

Inicialmente, cumpre registrar que, de forma diversa do que a Impugnante alega, o edital do PE 86/2014 prevê a aceitação de atestados de capacidade técnica emitidos por pessoas jurídicas de direito privado, conforme se verifica no Item 10.4.3.4, transcrito abaixo.

10.4.3.4 Atestado(s) ou declaração(ões) de capacidade técnica, em nome da licitante, fornecido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove que a licitante prestou, a contento e de forma satisfatória, serviços de organização de eventos, que comprove(m) aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto desta licitação.

Observa-se ainda que a exigência prevista no item 10.4.3.6 está prevista no § 9º do art. 19 da Instrução Normativa n.º 02/2008 SLTI/MPOG, alterada pela Instrução Normativa N.º 06/2013 SLTI/MPOG.

A respeito dos outros apontamentos da Impugnante, tendo em vista tratar-se de questões eminentemente técnicas, a impugnação foi encaminhada para área técnica demandante, responsável pela elaboração do Termo de Referência, que se manifestou nos seguintes termos:

Faz-se necessário frisar que a Presidência da República tem ciência de todo arcabouço legal que rege o funcionamento da Administração Pública.

Ao contrário do que afirma a Impugnante, as exigências em pauta, tal como previstas no edital, são de extrema importância e, na verdade, indispensáveis para assegurar a contratação de pessoas jurídicas realmente habilitadas e com a experiência necessária à consecução do objeto licitado.

A exigência dos subitens acima citados do edital não se refere a “diversos tipos de atestados”, e nem busca restringir a participação de licitantes, mas sim garantir a certificação de que a empresa tenha experiência em organizar eventos em quantitativo e características razoáveis e estritamente necessárias para a perfeita execução do objeto do processo licitatório.

Entende-se que a Administração Pública, pode e deve impor exigências técnicas compatíveis com o mínimo de segurança necessária para ela, o que a lei não admite é a imposição de exigências excessivas ou inadequadas, o que não é o caso do presente edital, visto que as exigências previstas esta em acordo com o artigo 30 da Lei nº 8.666/93, “*prevê que a comprovação de aptidão para desempenho de atividade deve ser “pertinente e compatível em características, quantidade e prazos com objeto da licitação” mediante atestados, devidamente registrados, de serviço de “características semelhantes, limitadas às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos”*”.

No § 2º do referido artigo, a lei autoriza que o instrumento convocatório defina as parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo. Portanto, as exigências técnicas constantes do edital, especialmente as parcelas de maior relevância, têm abrigo na lei de licitações e contratos, e buscam apenas um objetivo – o de garantir que o objeto licitado seja executado de forma satisfatória e no menor custo’.

A exigência dos atestados de capacidade técnica que comprovem a experiência da licitante na execução do objeto do certame visa garantir o cumprimento satisfatório das obrigações da contratada, tendo em vista que a licitante vencedora atenderá a diversos órgãos da Presidência da República, simultaneamente, cujos eventos fatalmente incluem a participação de chefes de estado e de governo, bem como eventos internacionais e nacionais, de pequeno, médio e grande porte, é indispensável que a empresa comprove experiência na área, considerando a realização de eventos de alta complexidade, logística e especialização técnica. Cabe ressaltar que a exigência de qualificação técnica de que trata o artigo em comento tem objetivo de resguardar a Administração nas contratações que para execução do objeto seja necessária uma qualificação prévia, visando a perfeita execução do contrato. Conquanto haja interesse público na participação em licitações públicas do maior número possível de interessados, é evidente que a Administração não pode arriscar-se em contratações temerárias. Celebrar

contrato em condições vantajosas significa, também, firmá-lo com quem tenha condições de cumpri-lo satisfatoriamente.

Acerca da alínea 'c' do item 10.4.3.4.1 do edital, o intuito da Administração foi resguardar-se quanto à participação de licitantes que não comprovasse a expertise em organizar evento com a participação de tão honrosa autoridade, que, por sua presença, requer tratamento diferenciado na operacionalização dos atos. Portanto, não cabe prosperar o argumento apresentado pela recorrente por não estar provida de razoabilidade.

Assim, considerando as exigências do Edital no quesito habilitação técnica alude a capacidade que a licitante vencedora tem de resolver problemas futuros, consiste fazer uma análise na habilidade técnica de se fazer algo, devido a importância dos eventos previstos no contrato que será firmado e levando-se em consideração a capacidade de atendimento a qual se pretende com a contratação, devemos considerar a melhor proposta para Administração e que esta seja executada por empresa que tenha minimamente condições que atuar no mercado, entendo que as condições previstas no Edital **devem ser mantidas** e, por conseguinte, que a impugnação interposta deve ser **INDEFERIDA**.

Por fim, faz-se necessário trazer para esta análise a jurisprudência do Tribunal de Contas da União sobre o assunto:

Para comprovação da capacidade técnica operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado. (**Súmula n.º 263 TCU**)

Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado” (**Acórdão nº 32/2011 – TCU Plenário**)

Estipule no edital que, quando da aceitação de atestados para comprovação de qualificação técnica emitidos com base em contrato em andamento, a licitante já tenha executado percentual razoável em relação à vigência total do contrato, para fins de comprovar a aptidão para o desempenho da atividade pertinente e compatível com o objeto da licitação, nos moldes do art. 30, II, da Lei nº 8.666/1993, de modo a evitar a repetição do ocorrido num pregão eletrônico de 2009, no qual foram apresentados atestados relativos a contratos que haviam sido executados por apenas alguns dias. (**Acórdão nº 9/2011 – TCU Plenário**)

3 – CONCLUSÃO

Analisadas as alegações da Impugnante e considerando os argumentos trazidos pela área técnica, **CONHEÇO** a impugnação por ser tempestiva e estar nos moldes legais para, no mérito, julgar **IMPROCEDENTE**, por ausência de fundamentação plausível na sustentação do pleito da Impugnante.

Brasília, 10 de novembro de 2014.

Guilherme Paiva Silva
Pregoeiro

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Ilustríssima Senhora, Vésper Cristina B. Cardelino - Pregoeira– Presidência da República.

Ref.: EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO PELO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS Nº 86 / 2014.

A PEIGÓN Produções Culturais LTDA-ME pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob nº 08.797.140/0001-44, com sede no SETOR HABITACIONAL JARDIM BOTÂNICO – QUADRA 01 LOTE 14 – LAGO SUL – CEP 71680-350, Brasília-DF, na cidade de Brasília-DF, representado por seu representante legal infra-assinado, vem, com fulcro no § 2º, do art. 41, da Lei nº 8666/93, em tempo hábil, à presença de Vossa Senhoria a fim de.

1. IMPUGNAR

Os termos do Edital em referência, que adiante especifica o que faz na conformidade seguinte:

2. I – DOS FATOS

A subscrevente tendo interesse em participar da licitação supramencionada, adquiriu o respectivo Edital, conforme documento junto.

Ao verificar as condições para participação no pleito em tela, deparou-se a mesma com a exigência formulada no item nº 9.3.4 que vem assim redacionada:

“9.3.4. Da documentação complementar:

10.4.3.4 Atestado(s) ou declaração (os) de capacidade técnica, em nome da licitante, fornecido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove que a licitante prestou, a contento e de forma satisfatória, serviços de organização de eventos, que comprove(m) aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto desta licitação.

10.4.3.4.1 O(s) atestado(s) e/ou declaração(ões) de capacidade técnica deve(m) comprovar que a licitante prestou serviços de organização de eventos, e que faça referência, pelo menos, a parcela de maior relevância técnica e valor significativo, que permita estabelecer por comparação, proximidade de características funcionais, técnicas, dimensionais e qualitativas com os serviços objeto da presente licitação, com a seguinte característica:

a) Organização de evento de âmbito nacional para, no mínimo, 1.500 pessoas/dia, com locação de espaço físico, equipamentos, recursos humanos, programação visual, transporte, hospedagem e alimentação. Não será aceito o somatório de atestados para o cumprimento deste subitem.

b) Organização de evento nacional de âmbito internacional para, no mínimo, 300 pessoas.

c) Organização de evento nacional ou internacional, com a presença de Chefe (s) de Estado.

10.4.3.5 O(s) atestado(s) ou declaração (ões) de capacidade técnico-operacional deverão referir-se a serviços prestados no âmbito de sua

atividade econômica principal ou secundária especificadas no contrato social vigente. (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013).

10.4.3.6 “Somente serão aceitos atestados expedidos após a conclusão do contrato ou se decorrido, pelo menos, um ano do início de sua execução, exceto se firmado para ser executado em prazo inferior.”

Sucedo que, algumas destas exigências são absolutamente ilegais, pois afronta às normas que regem o procedimento licitatório, como à frente será demonstrado.

3. II – DA ILEGALIDADE

De acordo com o § 1º, inciso I, do art. 3, da Lei nº 8666/93, 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 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;

Além disso, a Lei 8.666/93 estabelece que a priori, o Estatuto das Licitações faculta aos licitantes apresentarem atestado de capacidade técnica tanto do setor privado quanto do setor público, a saber:

Dispõe o §4º do artigo 30 da lei de 8666/93:

§ 4º Nas licitações para fornecimento de bens, a comprovação de aptidão, quando for o caso, será feita através de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado.

Reforçando o entendimento, de forma sábia, Marçal Justen Filho comenta:

Uma das questões reside em que a lei refere-se a atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado. A regra destinou-se a afastar praxe anterior, consistente em autorizar apenas atestados fornecidos pela própria Administração Pública. (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11º Ed, São Paulo: Dialética, 2005, p. 331).

O § 5º do artigo 30 da Lei 8666/93 regra que:

§ 5º **É vedada** a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, **ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.** (negritei).

A Lei de Licitação em nenhum momento concede a possibilidade de exigir um número mínimo de atestados. A Administração não possui discricionariedade para tal, ou seja, não pode exigir algo que a lei não lhe permita.

Hely Lopes Meirelles, pai do Direito Administrativo Brasileiro leciona que “Na Administração Pública, não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto, na Administração pessoal é lícito fazer tudo o que a lei não proíbe. Na Administração Pública só é permitido fazer aquilo que a lei autoriza.” (grifo nosso).

Ademais, o particular pode em apenas um contrato ter executado objeto idêntico ou até superior a do objeto licitado, em que apenas este atestado já seria suficiente para demonstrar a capacidade da empresa.

Acerca do assunto, o professor Carlos Pinto Coelho Motta leciona:

“não é admissível a exigência de número *mínimo*, ou *máximo*, ou mesmo *certo*, de atestados de capacitação técnica” (in

Eficácia nas Licitações e Contratos, 11ª ed.,
Belo Horizonte, Del Rey, 2008. p. 377).

A Corte de Contas da União vêm traçando diretrizes a respeito da matéria orientando os órgãos públicos para afastarem este tipo de regra que restringe o universo dos participantes, a saber:

“[...] abstenha-se de exigir a apresentação de número mínimo e certo dos atestado de capacidade técnica, observando o que dispõe o art. 30, inciso II e §§ 1º e 3º, da Lei nº 8.666/93 e respeitadas decisões desta Corte de Contas [...]” (TCU. Processo nº TC-004.960/2000-6. Acórdão nº 73/2003 – 2ª Câmara)

“[...] observe, nos futuros certames que realizar, as disposições contidas no § 1º do art. 30 da Lei 8666/93, abstendo-se de exigir número mínimo ou número certo de atestados de capacidade técnica, de acordo com entendimento desta Corte firmado nas decisões Plenárias nº 134/1998 e nº 192/1998 [...]” (TCU. Processo nº TC-007.493/2000-3. Decisão nº 392/2001 – Plenário)

Por conseguinte a exigência estabelecida no diploma editalício restringe o caráter competitivo da licitação afrontando o inciso I, § 1º do artigo 3º da Lei 8666/93 que segue:

§ 1º o **É vedado aos agentes públicos:**

I – admitir, **prever, incluir** ou tolerar, nos atos de convocação, **cláusulas** ou condições que comprometam, **restringam 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;

Ao cabo, para arrimar mais ainda sua impugnação, segue abaixo alguns pareceres acerca da restrição do universo dos participantes:

TCU – Acórdão 2079/2005 – 1ª Câmara – “9.3.1. abstenha-se de incluir nos instrumentos convocatórios condições não justificadas que restrinjam o caráter competitivo das licitações, em atendimento ao disposto no art. 3º da Lei nº 8.666/93;”.

TCU – Decisão 369/1999 – Plenário – “8.2.6 abstenha-se de impor, em futuros editais de licitações, restrições ao caráter competitivo do certame e que limitem a participação de empresas capazes de fornecer o objeto buscado pela Administração Pública, consoante reza o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93;”

TCU- Acórdão 1580/2005 – 1ª Câmara – “Observe o § 1º, inciso I, do art. 3º da Lei 8.666/1993, de forma a adequadamente justificar a inclusão de cláusulas editalícias que possam restringir o universo de licitantes.”

Com desenvoltura, acerca do assunto, o jurista Marçal Justen Filho versa:

“O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir. Respeitadas as exigências necessárias para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, serão inválidas todas as cláusulas que, ainda indiretamente, prejudiquem o caráter “competitivo” da licitação” (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11º Ed, São Paulo: Dialética, 2005, p. 63).

Não obstante, a título de informação, cumpri-me frisar que há decisões / entendimentos, em casos específicos, em que o Tribunal de Contas da União entendeu proporcional a exigência de dois atestados de capacidade técnica por existir uma razoabilidade que equilibrou o caráter competitivo da licitação com o zelo que a Administração precisa possuir para escolher um licitante apto para a execução do futuro contrato de forma satisfatória.

Ademais, frise-se que os constituintes, por ocasião da elaboração da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, preocupados com a transparência e legalidade nas licitações públicas, inseriram no texto ordenamento claro e objetivo. Vejamos:

Art. 37. **A administração pública** direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios **obedecerá aos princípios de legalidade**, impessoalidade, moralidade, publicidade e **eficiência** e, também, ao seguinte:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, **as obras, serviços**, compras e alienações **serão contratados mediante processo de licitação pública** que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, **o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.**

Neste sentido, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, cujo conhecimento na área é incontestável, ensina:

“Nesse tema da habilitação é que tem aplicação a norma, já referida, do artigo 37, inc. XXI, *in fine*, da Constituição, que somente permite, na licitação, **as exigência de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações**. Isto quer dizer que se for feita exigência de documentação que não tenha qualquer relação com o objeto do contrato, ou que seja **inútil** ou **irrelevante** para o tipo de contrato a ser celebrado, ela será **inconstitucional**. **O objeto da norma é evidente: o de evitar que a documentação inútil aos objetos do contrato afastem possíveis interessados**”.ⁱⁱ

Portanto, as exigências deverão ser elaboradas de modo que a competitividade seja beneficiada, sobretudo porque isso trará consequências positivas para o erário.

Vale destacar que a Lei 8.666, de 21 de junho de 1993 estabelece que:

Art. 3º **A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração** e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento

convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 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;

Oportunamente, convém citar explanação sem retoques elaborada por Maria Silvia Zanella Di Pietro:

“O objetivo primeiro da licitação é selecionar a melhor proposta. Tirar da Administração essa possibilidade é revestir o procedimento de um rigor desnecessário (...)”.^{lii}

Por este motivo, os administradores públicos devem sempre adotar uma postura imparcial, velando pela participação do maior número de proponentes possível. Afinal, conforme assevera Toshio Mukai, **“a disputa entre os proponentes é tão essencial na matéria que, se num procedimento licitatório, por obra de conluio, faltar a**

competição (ou oposição) entre os concorrentes, falecerá a própria licitação, inexistirá o instituto mesmo”.^[iii]

Ensinou o saudoso mestre Hely Lopes Meirelles que:

“Os administradores públicos devem ter sempre presente que o formalismo inútil e as exigências de uma documentação custosa afastam muitos licitantes e levam a Administração a contratar com uns poucos, em piores condições para o Governo”.

Ora, na medida em que o indigitado item de qualificação do Edital está a exigir que se a comprovação não resta dúvida que o ato de convocação de que se cogita consigna cláusula manifestamente comprometedora ou restritiva do caráter competitivo que deve presidir toda e qualquer licitação.

Como se não bastasse, o item objurgado, fere igualmente o princípio da isonomia consagrado no inc. I, do art. 5º, da Constituição Federal.

Dada a meridiana clareza com que se apresenta a ilegalidade dos itens apontados, pelo mero cotejo com a letra fria da lei, despiciendo é arrostar cometimentos doutrinários ou o posicionamento de nossos Pretórios.

4. III – DO PEDIDO

Em face do exposto, requer-se seja a presente IMPUGNAÇÃO julgada procedente, com efeito para:

- a) **o recebimento da presente impugnação, sendo autuada, processada e considerada na forma da lei;**
- b) **sejam analisados e ponderados os fatos e fundamentos indicados, procedendo-se na alteração do edital da licitação e retirada dos itens 9.3.4. e**

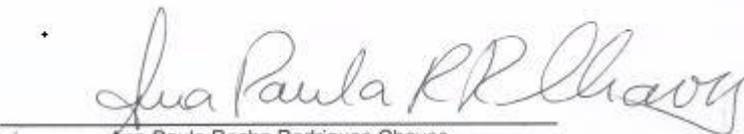
subitens, 10.4.3.4.1 inciso C, 10.4.3.6 e sua consequente adequação às exigências legais e fundamentos de razoabilidade vislumbrados pela aplicação das normativas vigentes;

- c) sej
a a ora Impugnante devidamente informada sobre a decisão desta Administração, conforme determina a legislação vigente, no termo legal;
- d) Determinar-se a republicação do Edital, escoimado do vício apontado, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, conforme § 4º, do art. 21, da Lei nº 8666/93.

Termos em que,

Pede deferimento.

Brasília, 07 de novembro de 2014



Ana Paula Rocha Rodrigues Chaves
CPF: 862.989.921-20
RG: 1.945.760 SSP/DF