

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL

EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº 8/2019

LIDERANÇA LIMPEZA E CONSERVAÇÃO LTDA., pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ sob o número 00.482.840/0001-38, neste ato, representada pelos abaixo assinados, vêm, respeitosamente, a presença de Vossa Senhoria, apresentar Impugnação ao Edital de Pregão Eletrônico nº. 08/2019, conforme as razões que passa a aduzir:

I - DA TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO

A presente impugnação ao edital tem fundamento no art. 41, §2º da Lei 8.666/93:

Art. 41 – A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

[...] §2º - Decairá o direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a Administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concursos, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

Neste sentido, o instrumento convocatório estabelece as diretrizes para a impugnação ao edital:

1. Qualquer pessoa poderá impugnar este edital, encaminhando o pedido até 2 (dois) dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, por meio do correio eletrônico sei-selita@cjf.jus.br, cabendo ao pregoeiro, com auxílio do setor requisitante, se for o caso, decidir a matéria no prazo de 24 (vinte e quatro) horas.

Ou seja, de acordo com a lei e as disposições editalícias, os eventuais proponentes poderão até o segundo dia útil antecedente a abertura dos envelopes apresentar impugnação ao edital.

Não obstante, a Impugnante resta resguardada pelo direito de petição positivado

na Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso XXXIV:

[...] XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder; (grifo nosso).

Portanto, a impugnação apresentada é válida e produzirá efeitos jurídicos, razão pela qual, requer-se pelo seu recebimento com ulterior análise e publicação de decisão devidamente fundamentada.

II – DO MÉRITO

A Impugnante é empresa especializada no ramo de prestação de serviços mediante cessão de mão de obra, detendo capacidade técnica e financeira suficiente para oferecer e executar os serviços licitados consoante objeto do instrumento convocatório impugnado, qual seja “*contratação de prestação especializada na prestação de serviços, continuados de jornalismo para a Assessoria de Comunicação Social e de Cerimonial-ASCOM, e de produção da Justiça Federal (CPJUS), no Conselho da Justiça Federal, em Brasília, por postos de trabalho, obedecidas as condições especificadas neste edital e seus módulos*”.

No entanto, o presente edital apresenta itens relativos a qualificação técnica, em desacordo com o previsto na legislação que rege a matéria, e jurisprudência do próprio Tribunal de Contas da União, os quais comprometem e restringem a disputa e inviabilizam uma oferta extremamente vantajosa.

A – Qualificação Técnica:

Impugnam-se os seguintes pontos relativos Qualificação Técnica, conforme segue:

v) atestado de Capacidade Técnica ou Certidão emitida por entidade da Administração Federal, Estadual ou Municipal, direta ou indireta e/ou empresa privada que comprovem a execução de serviços nas características, quantidades e prazos abaixo:

v.1) comprovação de experiência mínima de 3 (três) anos em atividades iguais ou semelhantes ao objeto deste edital;

v.2) comprovação de ter produzido pelo menos 24 (vinte e quatro) programas de televisão, com no mínimo 25 minutos de duração, no período de um ano;

v.3) comprovação de ter produzido 60 (sessenta) matérias de rádio, com no mínimo 1 minuto de duração cada produto, no período de um ano;

v.4) comprovação de ter produzido 01 (uma) ou mais publicações online ou

- impressas, com no mínimo 15 (quinze) páginas cada produto;
- v.5) comprovação de ter executado contrato com um mínimo de 05 postos de trabalho;
- v.6) cada atestado de capacidade técnica apresentado pela licitante, para fins de habilitação, deverá pertencer à empresa que efetivamente prestará o serviço, ou seja, com o mesmo número de inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) da matriz ou de uma filial;
- v.7) o CJF poderá confirmar a autenticidade dos atestados de capacidade técnica por meio de diligência às instituições fornecedoras dos atestados;
- v.8) o CJF poderá solicitar cópias dos programas de televisão, matérias de rádio e publicações impressas citadas nos respectivos atestados de capacidade técnica;
- v.9) somente serão aceitos atestados expedidos após a conclusão do contrato ou decorrido no mínimo um ano do início de sua execução, exceto se houver sido firmado para ser executado em prazo inferior.

Então, estabelece o Edital a título de comprovação da qualificação técnica que o Licitante deverá apresentar o requerido nos itens v.2 até v.9 acima, dentre outras exigências.

Ocorre que as exigências nos moldes que constam no presente edital, vão de encontro as orientações do Tribunal de Contas da União exaradas no Acórdão 1.214/2013 – Plenário, que deram origem as alterações na Instrução Normativa nº 02/2008.

Isto porque, o Acórdão 1.214/2013 do TCU, estabeleceu como paradigma o entendimento de que a comprovação de *expertise* está atrelada a gestão de mão-de-obra, ou seja, **“NOS CERTAMES PARA CONTRATAR SERVIÇOS TERCEIRIZADOS, EM REGRA, OS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA DEVEM COMPROVAR A HABILIDADE DA LICITANTE EM GESTÃO DE MÃO DE OBRA, E NÃO A APTIDÃO RELATIVA À ATIVIDADE A SER CONTRATADA”**:

REPRESENTAÇÃO FORMULADA PELA EXTINTA ADPLAN A PARTIR DE TRABALHO REALIZADO POR GRUPO DE ESTUDOS INTEGRADO POR SERVIDORES DE DIVERSOS ÓRGÃOS. FORMULAÇÃO DE PROPOSTAS NO INTUITO DE IMPLEMENTAR MELHORIAS NOS PROCEDIMENTOS DE LICITAÇÃO E DE EXECUÇÃO DE CONTRATOS PARA A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE NATUREZA CONTÍNUA. ANÁLISE DOS DIVERSOS ASPECTOS ABORDADOS PELO GRUPO. FORMULAÇÃO DE RECOMENDAÇÕES À SLTI/MP E À AGU.

[...]

112. As empresas que prestam serviços terceirizados, em regra, não são especialistas no serviço propriamente, mas na administração da mão de obra. É



uma realidade de mercado à qual a Administração precisa se adaptar e adequar seus contratos. É cada vez mais raro firmar contratos com empresas especializadas somente em limpeza, ou em condução de veículos, ou em recepção. As contratadas prestam vários tipos de serviço, às vezes em um mesmo contrato, de forma que adquirem habilidade na gestão dos funcionários que prestam os serviços, e não na técnica de execução destes.

113. Conquanto seja muito provável que as próprias demandas da Administração tenham moldado esse comportamento das empresas, debater o tema ou a aderência do modelo à concepção ideal da terceirização de serviços não se mostra proveitoso.

114. O que importa é perceber que a habilidade das contratadas na gestão da mão de obra, nesses casos, é realmente muito mais relevante para a Administração do que a aptidão técnica para a execução dos serviços, inclusive porque estes apresentam normalmente pouca complexidade. Ou seja, nesses contratos, dada a natureza dos serviços, interessa à Administração certificar-se de que a contratada é capaz de recrutar e manter pessoal capacitado e honrar os compromissos trabalhistas, previdenciários e fiscais. É situação muito diversa de um contrato que envolva complexidade técnica, como uma obra, ou de um contrato de fornecimento de bens, em que a capacidade pode ser medida tomando-se como referência a dimensão do objeto – que serve muito bem o parâmetro de 50% usualmente adotado.

115. Destaque-se que a constatação de que a habilidade requerida para a prestação de serviços terceirizados mediante cessão de mão de obra é diferenciada, advém da experiência da Administração na condução desses contratos. Tem-se observado que a maior causa de fracasso na execução dos ajustes é a incapacidade das empresas de manter a prestação dos serviços ao longo do tempo sem falhar no cumprimento de suas obrigações trabalhistas e previdenciárias junto aos empregados. Logo, pode-se concluir que a habilidade de gestão de pessoal, nesses casos, relaciona-se mais à saúde financeira das empresas e à capacidade de gerenciar recursos financeiros e custos.

116. Por tudo isso, o conteúdo dos atestados de capacidade técnica exigidos nas licitações não tem atendido aos pressupostos da Lei 8.666/93 – aptidão para executar os serviços contratados e cumprir com os demais encargos exigidos pela legislação e pelo contrato.

117. Com o propósito de atender aos princípios do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório, entende-se que deve ser requerido, para demonstrar a capacidade técnica para gerir pessoal, um mínimo de 20 (vinte) postos, pouco importando as dimensões dos serviços. Essa exigência presta-se a assegurar que a contratada possui a aptidão mínima para gerenciar contratos de natureza continuada, com cessão de mão de obra, perante a administração

Handwritten signature

pública, até o limite de quarenta postos. Após esse limite, passaria a ser exigido 50% do total de postos de trabalho objeto da licitação.

118. Note-se que fazer exigências com base na dimensão do objeto, que, aliás, podem permanecer em 50%, por si só não traria o proveito esperado à Administração, pois não se prestaria a demonstrar a necessária capacidade da empresa em gerenciar pessoal. Este raciocínio só é utilizado em contratos pequenos. Em contratos de grande vulto, é perfeitamente possível e razoável se exigir 50% da quantidade de postos e 50% do objeto. GRUPO II – CLASSE VII – Plenário, TC 006.156/2011-8, Natureza: Representação., Órgão: Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento (SLTI/MP). Interessada: Secretaria-Geral Adjunta de Controle Externo (Adgecex). Advogado constituído nos autos: não há.

Neste sentido, o edital apresenta restrição quanto ao objeto do certame, exigindo comprove o descrito nos itens v.2 até v.9, dentre outras exigências.

A exigência de comprovação de aptidão com relação a Qualificação Técnica, itens V.1 até V.9 do edital, apresenta restrição desnecessária à execução dos serviços. Isto porque, uma empresa que tenha executado “SERVIÇOS DE CONSERVAÇÃO, APOIO ADMINISTRATIVO E MANUTENÇÃO” com postos de Apoio Administrativo, Técnicos, ou com o outro de tipo de mão de obra como manutenção predial, é o suficiente para comprovar a aptidão na gestão de mão de obra, e portanto, a execução dos serviços licitados.

Veja que submeter as empresas a comprovação dos itens v.2 até v.9, não altera a aptidão de uma empresa que tenha executado os serviços de Conservação ou manutenção predial, sendo INÓCUA e RESTRITIVA a exigência de comprovação quanto ao exigido na qualificação técnica do edital.

Dito isto, conclui-se que a habilidade na gestão da mão de obra, é muito mais relevante para a Administração, vez que interessa à Administração certificar-se de que a contratada é capaz de recrutar e manter pessoal capacitado e honrar os compromissos trabalhistas, previdenciários e fiscais.

Portanto, somente se pode exigir que o atestado verse sobre a gestão e administração de mão de obra, não devendo ser impostas exigências desnecessárias, sendo esta a orientação que deve ser seguida por toda Administração Pública nos certames relativos à prestação de serviços.

Ressalta-se que a experiência prévia requerida a título de qualificação técnica não precisa **ser idêntica à do objeto** que se pretende licitar, conforme leciona Marçal Justen Filho (2010, p.441):



“Em primeiro lugar, não há cabimento em impor a exigência de que o sujeito tenha executado no passado obra ou serviço exatamente idêntico ao objeto da licitação. Parece evidente que o sujeito que executou obra ou serviço exatamente idêntico preenche os requisitos para disputar o certame e deve ser habilitado. Mas também se deve reconhecer que a idoneidade para executar o objeto licitado pode ser evidenciada por meio da execução de obras ou serviços similares, ainda que não idênticos.”

XXI: Cumpre ainda ratificar o que estabelece a Constituição Federal em seu art. 37,

*“[...] 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.”*

Deste modo, o instrumento convocatório deve evitar toda e qualquer exigência que venha a restringir a competição no certame licitatório, face ao princípio da legalidade. Devendo ser evitados formalismos e requisitos desnecessários, de modo a não ocasionar uma restrição ainda maior à competitividade.

No mesmo sentido dispõe o art. 3º da Lei 8.666/93, na qual veda expressamente que os agentes públicos pratiquem atos que frustrem o caráter competitivo do certame:

“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”

Verifica-se, portanto, que o estabelecido nos itens **v.2 até v.9 da qualificação técnica**, nos moldes do instrumento convocatório impugnado, não é a medida adequada para verificação da capacidade técnica consoante disposições da Instrução Normativa e Acórdãos do Tribunal de Contas da União, posto que acabam por restringir a quantidade de licitantes, **EXCLUINDO DO PROCESSO INTERESSADOS APTOS À REALIZAÇÃO DO OBJETO LICITADO.**

Ou seja, deve a Administração verificar se a futura Contratada tem aptidão no gerenciamento do quantitativo de postos a ser alocado no contrato objeto da licitação, consoante disposições legais.

De todo o exposto, parece-nos correto afirmar que a aplicação das imposições descritas no edital contraria o interesse da Administração pública que é de atrair e qualificar o maior número de empresas para ampliar a competição e aumentar as possibilidades de contratar com a empresa que ofereça a proposta mais vantajosa, ferindo o princípio da igualdade entre os licitantes.

Referida imposição da Administração, torna-se, portanto, impertinente ao processo licitatório, atentando contra o princípio da isonomia e da legalidade. Manifesta-se a doutrina sobre o assunto:

*No caso das licitações, a norma constitucional condescendente em que a Administração dirija aos licitantes exigências tão só indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações (...) **O QUE NÃO IMPORTA À EXECUÇÃO DESTE NÃO PODE SER TIDO COMO INTERESSE PÚBLICO, CONSTITUINDO-SE AO CONTRÁRIO, EM DISCRIMINAÇÃO INCOMPATÍVEL COM O PRINCÍPIO DA IGUALDADE.** (PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres, Comentários à lei das licitações e contratos da administração pública. Rio de Janeiro. Renovar. 1994. pág. 32.).*

E, já decidiu o STJ:

- 1. A interpretação das regras do edital de procedimento licitatório não deve ser restritiva. Desde que não possibilitem qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, é de todo conveniente que compareça à disputa o maior número possível de interessados, para que a proposta mais vantajosa seja encontrada em um universo mais amplo.*
- 2. O ORDENAMENTO JURÍDICO REGULADOR DA LICITAÇÃO NÃO PRESTIGIA DECISÃO ASSUMIDA PELA COMISSÃO DE LICITAÇÃO QUE INABILITA CONCORRENTE COM BASE EM CIRCUNSTÂNCIA**

IMPERTINENTE OU IRRELEVANTE PARA O ESPECÍFICO OBJETO DO CONTRATO, FAZENDO EXIGÊNCIA SEM CONTEÚDO DA REPERCUSSÃO PARA A CONFIGURAÇÃO DE HABILITAÇÃO JURÍDICA, DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA, DE CAPACIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRO E DA REGULARIDADE FISCAL. (MS nº 5.779-DF, DJ de 26/10/98)

É necessário, portanto, que as exigências relativas à qualificação técnica sejam interpretadas em consonância com o disposto no art. 37, XXI da Carta Magna, juntamente com os demais dispositivos infraconstitucionais já citados anteriormente, a fim de que sejam exigidos somente os requisitos indispensáveis ao cumprimento da obrigação, de modo a possibilitar a ampla participação de competidores interessados em contratar com a Administração, assegurar a economicidade da contratação e garantir o tratamento isonômico.

III - ANTE AO EXPOSTO, REQUER-SE:

- a) o recebimento da presente impugnação, eis que tempestiva, sendo autuada, processada e considerada na forma da lei;
- b) sejam analisados e ponderados os fatos e fundamentos indicados, procedendo a alteração do edital e sua consequente adequação às exigências legais no seguinte sentido:
 - Adequação dos **v.2 até v.9 da qualificação técnica** do edital conforme exposto nas alegações acima.
- c) Determinar-se a republicação do edital, escoimado dos vícios apontados, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, conforme §4º, do artigo 21, da Lei 8.666/93.

Nestes termos,

Pede deferimento.





São José (SC), 06 de agosto de 2019.

Aline Xavier

Aline Xavier
CPF: 056.092.489-57
RG 4.345.656
Procurador