

AO ILUSTRE SENHOR PREGOEIRO DA SECRETARIA DE ESTADO DO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE

Governo do Estado do Rio de Janeiro

EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº002/2022

A empresa A&C EVENTOS E PROMOCOES EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 26.497.800/0001-53, com sede no SRTVS Q. 701 Bloco O Lote 04 Entrada 110 Salas 249 e 251 - Asa Sul 70340-000 - Brasília - DF, neste ato representado por sua Diretora Ana Alice da Costa e Silva, inscrita no CPF nº 116.380.871-72, Identidade nº 376.135 - DF, vem mui respeitosamente à presença de V. Sa., amparada no disposto art. 5º, LIV e LV, e 37 da Constituição Federal, artigo 2º da lei nº. 9784/99, como, subsidiariamente, no artigo 109 da lei nº. 8.666/93, e demais legislação aplicável ao pregão TEMPESTIVAMENTE, apresentar

IMPUGNAÇÃO

AOS TERMOS DO EDITAL, pelas razões a seguir, requerendo para tanto sua para apreciação, julgamento e admissão. A presente impugnação pretende afastar do presente procedimento licitatório, aquelas exigências feitas em dissonância com a presente aquisição, para que sejam retificadas de molde a favorecer a melhor eficiência e a busca pelo interesse público maior e afastar o cerceamento visível de competidores.

BREVE PREÂMBULO - EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS - SUJEIÇÃO DO EDITAL AO CONTROLE DO TCU E TCE-RJ DADA A POSSIBILIDADE DE DIRECIONAMENTO DA DISPUTA

Sem delongas iniciais, é cediço, segundo o princípio da autotutela administrativa, que **competete a Administração Pública REVER seus próprios atos**, de ofício ou quando provocada. **É o que se requer na presente peça.**

Nesse sentido, impende salientar à queima-roupa **que a matéria-objeto da presente impugnação é questão pacificada no âmbito do Tribunal de Contas da União,** cabendo lembrar que segundo a Súmula STF nº 347, **‘o Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do poder público’** – podendo, assim, declarar a nulidade de qualquer ato e procedimento adotado em uma licitação que esteja em dissonância com seus preceitos, com a lei e, em especial com o art. 3º, § 1º, inciso I da Lei nº 8.666/93.

Lembrando, ainda que o órgão licitante se regênciã pelos preceitos ditados pela Corte de Contas do Rio de Janeiro, a qual se submete aos parâmetros e uniformidade de entendimento do TCU.

Sobre tal pressuposto, importante ressaltar que a presente IMPUGNAÇÃO inegavelmente se constitui em instrumento notadamente benéfico à disputa, pois permite a análise dos atos aqui impugnados, sob o ponto de vista legal, trazendo ao conhecimento dos agentes responsáveis pelo certame as possíveis falhas e inadequações que precisam ser corrigidas, antes do início da licitação.

É que o edital contém equívoco e vício insanáveis, que merecem **SUSPENSÃO E CORREÇÃO,** pois a impugnação visa justamente impedir a propagação de polêmicas desnecessárias que culminam quase sempre em ações judiciais e contendas intermináveis, inviabilizando contratações e dificultando as aquisições/serviços.

Nesse sentido, reforçamos que a Impugnante, é empresa altamente especializada no ramo de organização de eventos, e detém total e irrestrita capacidade técnica, estrutural e tecnológica de executar o objeto licitado e, **desde sua publicação oficial que a impugnante estava preparada para oferecer proposta**

altamente vantajosa e competitiva ao órgão, com o profissionalismo que sempre operou em seus contratos.

Não obstante, após a republicação do edital, com alteração das normas de participação, até mesmo esta empresa, diga-se, com mais de 20 anos de mercado, viu-se impedida de participar, dada a visível inserção extemporânea de cláusula altamente restritiva, que comprometerá ou mesmo possibilitará o direcionamento da disputa a retomas empresas, deixando a Administração inviabilizada de analisar uma oferta extremamente vantajosa em sua técnica e preço.

E tal situação merece urgente reparo pela autoridade administrativa elaboradora do instrumento convocatório, pois cria óbice à própria realização da disputa, **limitando o leque da licitação a apenas um grupo ínfimo do segmento, ou mesmo a uma empresa específica do ramo.**

O que, futuramente, pode induzir, mesmo que sem intenção, indagações de MACULA DO PROCESSO e possível direcionamento ou favorecimento de empresa(s).

Sob esse enfoque ressaltamos que temas como **restrição indevida, preferências e mesmo direcionamentos, ainda que de boa-fé,** em certames licitatórios é assunto diuturnamente tratado pelo **Tribunal de Contas da União**, que em sua função maior de fiscalizador da atividade administrativa, já decidiu reiteradas vezes a respeito do assunto. Nesse sentido, vale trazer à baila um de seus julgados sobre a matéria, *in verbis*:

"(...) 9. Postos esses fatos, em especial os que demonstram possibilidade de direcionamento da concorrência em tela, é de reconhecer o fumus boni iuris nas ponderações apresentadas pela Unidade Técnica. De notar que o prosseguimento do certame poderá causar prejuízos ao Erário, haja visto que, em princípio, o edital não observa os princípios da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração e da isonomia entre os licitantes, uma vez que há indícios de favorecimento à empresa Politec Ltda. Ressalta-se, adicionalmente, o elevado valor envolvido – cerca de R\$ 8.670.000,00 (oito milhões, seiscentos e setenta mil reais)." (Decisão 819/2000 – Plenário)

“Assim, em suma, observamos que não foram suficientemente ilididos os questionamentos em tela, podendo-se concluir pela responsabilidade da presidente (como de todos os membros) da CLP, por agir de forma ao menos omissiva, **permitindo que houvesse o direcionamento**, os sobrepreços e o favorecimento questionados. Por isso, sujeita-se a responsável à multa prevista no art. 43, parágrafo único, da Lei nº 8.443/92, na proporção, opinamos, de 15% (RI-TCU, art. 220, inc. III).”(ACÓRDÃO Nº 105/2000 – TCU – Plenário AC-0105-20/00-P)

Quanto à ação do **Ministério Público** junto ao Tribunal de Contas, colacionamos decisão nº 153/98, *in verbis*:

“O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

3. Considerando os indícios descritos de direcionamento da aludida licitação; e que tal procedimento licitatório não se conformaria à atual política de contenção de gastos impostos à Administração Pública, solicita que este Tribunal se digne a:

a) **liminarmente, determinar ao Ministério da Justiça a suspensão do mencionado procedimento licitatório,** uma vez que a matéria indica a abertura de propostas para o dia 11 do mês corrente;

b) **determinar, com fulcro no art. 41, inciso II, também da Lei nº 8.443/92, a realização de inspeção** no Ministério da Justiça, com vistas ao cumprimento dos misteres supra-assinalados e, se for o caso, identificar os responsáveis pelos atos eventualmente irregulares.

5. Em resposta à diligência desta Secretaria, por meio do ofício nº 68/SE/MJ, de 03/02/98 (fls. 12), o MJ prestou as seguintes informações:

a) **os atos referentes ao processo licitatório da Tomada de Preços nº 12/97 foram suspensos** por intermédio da Portaria do Gabinete do Ministro/MJ nº 1.215, de 02/12/97 (fls.14);

b) a mesma Portaria desconstituiu a Comissão Permanente de Licitação, dispensando os seus membros;

c) **Comissão de Avaliação, constituída mediante Portaria do Gabinete do Ministro/MJ, de 18/12/97, (fls. 16) para analisar a matéria, concluiu pela existência de irregularidades na licitação que comprometeriam todo o procedimento até então praticado, ante a inobservância do disposto no art. 3º, inciso I, da Lei 8.666/93 (fls.22)”**

Acórdão 1182/2007 Plenário (Voto do Ministro Relator) **Está assente há muito nesta Corte de Contas que se insere na competência do Tribunal de Contas da União a fiscalização do procedimento licitatório.**

Ainda em 1992, o eminente Ministro Bento Bulgarin ressaltava a importância desse tipo de fiscalização nos atos cometidos durante a disputa:

“O Tribunal de Contas da União, no exercício da competência que a Constituição e a lei lhe deferem, de julgar a regularidade das contas públicas, preocupa-se com a fiscalização de todos os atos administrativos concernentes aos procedimentos licitatórios. É por demais importante e necessária, destarte, esta preocupação do Tribunal de Contas da União com o exercício do controle das licitações, não só a priori, instruindo e orientando os ordenadores de despesa para que façam suas licitações com seriedade e lisura, mas igualmente procurando determinar as correções necessárias nos procedimentos licitatórios já concluídos e impondo sanções aos responsáveis em falta, para que, futuramente, se evite, em tempo hábil, o desvio de recursos e o favorecimento de pessoas em detrimento dos interesses da administração” (Revista do Tribunal de Contas da União, vol. 23, nº 53, jul/set de 1992, pág. 29).

A doutrina também entende da mesma forma, conforme se percebe no seguinte magistério de Jessé Torres Pereira Júnior:

“O objeto da representação (denúncia) é a irregularidade na aplicação da Lei. Logo, o denunciante poderá apontar vícios defeitos ou descumprimentos de qualquer teor ou dimensão, que terão ocorrido antes durante ou depois de uma licitação, ou seja, irregularidades havidas na fase preparatória do certame, nos seus atos convocatórios, no seu procedimento e julgamento, **na contratação do adjudicado, na execução do contrato e na liquidação da despesa**” (Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, pág. 606).

Indo mais além o TCU em outras tantas oportunidades já deixou assente **a responsabilidade dos condutores do certame**, quando da identificação de excessos, desvios ou mesmo restrições indevidas, esclarecendo que:

A conduta deliberada do pregoeiro no intuito de favorecer determinado licitante atenta contra os princípios da impessoalidade e da moralidade administrativa, caracterizando a prática de ato com grave infração à norma legal e ensejando a sanção pecuniária. Acórdão 1048/2008 Primeira Câmara

Os membros das Comissões de Licitação responderão solidariamente por todos os atos praticados pela Comissão, salvo se posição individual divergente estiver devidamente fundamentada e registrada em ata lavrada na reunião em que tiver sido tomada a decisão. Acórdão 739/2007 Primeira Câmara (Sumário)

Sobre o tema ainda, Marçal Justen filho esclarece:

“Há dever de ofício de manifestar-se pela nulidade, quando os atos contenham defeitos, assumindo, s agentes, responsabilidade pessoal solidária pelo que foi praticado, no caso do exame e aprovação de atos licitatórios.” (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª ed. São Paulo: Dialética, 2005. p. 379)

Dando respaldo a esse poder de cautela, a própria lei ainda ressalta que os agentes administrativos que praticarem atos em desacordo com os preceitos da lei de licitações, além das sanções próprias administrativas previstas, **"sujeitam-se à responsabilidade civil e criminal"**.

Cabendo reforçar que ainda que o Tribunal de Contas venha declarar nulo o edital aqui combatido, o resultado da licitação, quando o edital não está albergado em lei, **sujeita ao controle não apenas jurisdicional, mas disciplinar, administrativo e penal**, em face do disposto no art. 100 da Lei nº 8.666, de 1993:

LEI Nº 8.429, DE 2 DE JUNHO DE 1992.

Dispõe sobre as **sanções aplicáveis aos agentes públicos** nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências.

Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.

Art. 4º **Os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios de legalidade, impeccabilidade, moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhe são afetos.**

Art. 11. Constitui **ato de improbidade administrativa** que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, **imparcialidade**, **legalidade**, e lealdade às instituições, e notadamente:

I - **praticar ato visando fim** proibido em lei ou regulamento ou **diverso daquele previsto, na regra de competência;**

Art. 14. Qualquer pessoa poderá representar à autoridade administrativa competente **para que seja instaurada investigação destinada a apurar a prática de ato de improbidade.**

LEI Nº 4.898, DE 9 DE DEZEMBRO DE 1965.

Regula o Direito de Representação e o **processo de Responsabilidade Administrativa Civil e Penal, nos casos de abuso de autoridade.**

Art. 1º O direito de representação e o processo de responsabilidade administrativa civil e penal, **contra as autoridades que, no exercício de suas funções, cometerem abusos, são regulados pela presente lei.**

Art. 3º. Constitui **abuso de autoridade** qualquer atentado:

h) o ato lesivo da honra ou do patrimônio de pessoa natural ou jurídica, quando praticado com abuso ou desvio de poder ou sem competência legal;

Art. 5º Considera-se autoridade, para os efeitos desta lei, quem exerce cargo, emprego ou função pública, de natureza civil, ou militar, ainda que transitoriamente e sem remuneração.

Art. 6º O abuso de autoridade sujeitará o seu autor à sanção administrativa civil e penal.

Assim, é seminal o reforço deste histórico para que Vossa Senhoria compreenda a **notoriedade que o caso representa**, diante dos princípios máximos da **impessoalidade, da seleção da proposta mais vantajosa e da ampla competitividade**, se colocando no lugar daquele que com a máxima dedicação, empenho e legalidade tenta participar de uma seleção totalmente possível, mas vê seu direito tolhido pela inserção de novas regras altamente restritivas, como será demonstrado.

Diante disto, solicitamos que as informações a serem apresentadas, providas de conjunto probatório suficiente ao convencimento do julgador, sejam fruto de meticulosa apuração por parte desta r. autoridade, uma vez que a prática de ato diverso daquele previsto em regra não se esgota meramente na possibilidade e anulação do ato administrativo via judicial, como há tempos já vem ratificando a jurisprudência pátria.

Assim, ainda que o poder de controle ou judiciário venha declarar nula a regra aqui combatida, a extrapolação da lei pelo edital, suplanta a pertinência jurídica, sujeita ao controle não apenas jurisdicional, mas disciplinar e administrativo, em face do disposto no art. 100 da Lei nº 8.666, de 1993.

De forma que os fundamentos jurídicos aqui expendidos são fonte de valia universal perante a sociedade brasileira, operadores do direito, e **PRINCIPALMENTE AGENTES PÚBLICOS**, pois constituem proteção ao sagrado interesse público maior.

E uma vez que é cediço, segundo o **princípio da autotutela administrativa**, que compete a Administração Pública REVER seus próprios atos, de ofício ou **quando provocada**, mister se faz que a **ABERTURA DA LICITAÇÃO SEJA SUSPensa E O EDITAL SEJA REFORMULADO**, para que se evite a mácula no processamento do certame, **ADEQUADO-O AOS LIMITES LEGAIS PERMITIDOS**. Sob tal pressuposto passa-se a apontar os vícios insanáveis presentes no instrumento convocatório:

DA NECESSIDADE DE REFORMA DO EDITAL PARA AFASTAR EXIGÊNCIAS DESMEDIDAS E CERCEADORAS

EXIGÊNCIA DE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA COM LIMITAÇÃO TEMPORAL. ILEGALIDADE NA EXIGÊNCIA. VÍCIO INSANÁVEL. NECESSIDADE DE ALTERAÇÃO DO EDITAL.

Reforce-se inicialmente que o presente edital foi publicado obedecendo de forma bem pacífica a prática reiterada de mercado de eventos governamentais e institucionais, onde é constantemente exigido comprovação de eventos de tipologias diferentes, com público alvo diferenciado, e de tamanhos distintos (pequeno, médio e grande porte), para fins de limitar a licitação à empresas realmente preparar para este contrato:

12.5.1 Relativamente à qualificação técnica, sem prejuízo das demais regras previstas no artigo 30 da Lei n.º 8.666/93, deverá ser exigida a comprovação de aptidão de desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos. Será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, nos termos do art. 30, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93, em especial:

a) Comprovar através de atestado emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, com identificação do signatário (nome completo, cargo e telefone para eventual contato), ter promovido ou coordenado, com satisfatória e plena capacidade técnica, Evento com a presença de autoridades federais e estaduais.

b) Comprovar através de atestado emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, com identificação do signatário (nome completo, cargo e telefone para eventual contato), ter realizado (como organizador) Evento em local público ou privado, fechado) com estrutura de sonorização, iluminação, projeto cenográfico e mão de obra especializada com satisfatória e plena capacidade técnica, para públicos de mais de 500 (quinhentas) pessoas, com a presença de autoridades. Não serão aceitos atestados de participação simples, como, por exemplo, montar ou coordenar estande em eventos com as características acima.

c) Comprovar através de atestado emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, com identificação do signatário (nome completo, cargo e telefone para eventual contato), ter realizado (como organizador) Congresso, Seminário ou Convenção, com satisfatória e plena capacidade técnica, para públicos de mais de 1.000 (mil) pessoas. Não serão aceitos atestados de participação simples, como, por exemplo, montar ou coordenar estande em eventos com as características acima.

d) Comprovar através de atestado emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, com identificação do signatário (nome completo, cargo e telefone para eventual contato), ter realizado (como organizador), com satisfatória e plena capacidade técnica, Evento (em local público ou privado, fechado), para público de mais de 15.000 (quinze mil) pessoas, com formatação organização, implementação e coordenação de eventos e feira de negócios.

:

Não obstante tais normas que seguem a praxe, **no dia 21 de dezembro foi publicado oficialmente uma errata do edital,** em que FOI **INSERIDO, SEM QUALQUER JUSTIFICATIVA TÉCNICA ALINHADA AO CONTRATO E ÀS EXPERIÊNCIAS PRETÉRITAS DO ÓRGÃO,** uma nova condição de qualificação técnica, **exigindo-se, na alínea “e”,** que as licitantes agora ainda comprovem realização de evento (em local público ou privado,

fechado), com duração de 30 dias para público de mais de 10.000 (dez mil) pessoas.

Tal limitação temporal de dias de evento, por si só seria facilmente anulável no TCU diante da conhecida e reiterada jurisprudência da Corte no sentido de não ser possível e até mesmo ser ilegal a limitação de tempo ou época em comprovação de serviços prestados!

Mas para além disso, no presente processo, **essa indevida restrição pode desencadear um efeito nefasto ao processo:** a possibilidade, entre tantas empresas reconhecidamente aptas no país, **de ser habilitada no processo apenas uma empresa específica que detenha especialmente um atestado com essas exatas características: evento para público de 10 mil pessoas que ocorreu durante 30 dias, posto se tratar de exigência pra lá de incomum e até mesmo remota.**

Ressalte-se que a impugnante é empresa que opera neste mercado há mais de 20 anos, tendo seu selo de excelência reconhecido por todos os órgãos públicos que já passou, inclusive os organismos multinacionais que já atuou. Dentro destas décadas de atuação já realizou eventos de todos os tipos de porte, envergadura, público dos mais diferenciados, temáticas distintas, tipologia das mais variadas em todo o território nacional, e vários eventos de envergadura internacional com a presença de chefes de Estado.

Neste período já realizou todos os tipos possíveis de eventos, vários deles no Rio de Janeiro, para as mais diversas entidades do estado do RJ, desde eventos cívicos, palestras e reuniões, até os formatos mais amplos como feiras, simpósios, congressos, conferências, seminários, convenções, e muitos deles com público acima de 5 mil pessoas!

E em todos estes editais do país, seja federal, seja estadual ou municipal jamais se deparou com qualquer tipo de norma editalícia que vinculasse a qualificação técnica da empresa ao fator: tempo de

execução/fornecimento, **muito menos com um evento específico que tivesse durado, pelo menos 30 dias!**

Indo mais além, ao analisar os anexos do edital de regência a alínea “e” possui menos ainda razão de ser, pois a prática reiterada demonstra que jamais que o órgão licitante conseguiria contratar um evento para 10.000 pessoas que durasse 30 dias com o quantitativo de itens planilhados e estimados, nem a título de espaço físico, público e infraestrutura, nem a título de itens acessórios necessários a um evento deste porte.

Posto que, um evento desta envergadura contaria com itens muito mais expressivos. Se formos nos ater ao calendário de eventos já programados pelo governo no ANEXO V - AGENDA DE EVENTOS, menos razão ainda existe para a publicação desta errata-adição de nova regra, eis que a lista de fóruns, encontros, oficinas, reuniões e circuitos já agendados, por si só já são suficientes para exaurir o quantitativo limite de itens do contrato.

Seja como for, o fato de não haver qualquer compatibilidade desta nova regra com o quantitativo de itens licitados, é apenas mais uma incongruência a listar, pois o simples fato de se ter inserido tal regra temporal limitativa, atrai verdadeira estranheza, quando comparado com editais de órgãos nacionais e internacionais para licitações de grande porte.

Basta uma simples consulta aos editais lançados ao longo dos anos pelos organismos mais renomados que têm uma carteira de eventos efetivamente puxada, para se identificar a nulidade aqui discutida. Editais da APEX-BRASIL, ONU, Ministério das Relações Exteriores, Ministério da Cultura, órgãos que demandam uma excelência e experiência diferenciada das empresas do ramo, jamais houve inserção de cláusula restritiva apoiada no tempo que o evento durou.

Por quê? Porque o tempo que o evento ocorreu não é o que importa em termos de qualificação de uma empresa em gerir um evento. Da mesma forma que o evento ter sido realizado no rio de janeiro ou em são Paulo ou em salvador não diferencia a capacidade operacional e geracional da empresa. Da mesma forma que o evento ter sido realizado há mais de 6 anos ou ter sido este ano.

Até mesmo porque fica difícil imaginar que uma dada empresa que já atua no mercado há 10, 20 anos, por exemplo, e já executou todo o tipo de evento de vários portes pelo Brasil, seja menos experiente que uma empresa recém-criada que só executou poucos eventos, e, dentre estes poucos, executou exatamente um evento para 10.000 pessoas com duração de 30 dias.

Sendo assim, basear a capacidade técnica nesse limite temporal, é praticamente dizer que, **somente quem é apto para a contratação é a empresa que executou evento exatamente idêntico ao solicitado, independente de ter executado somente 2, 3 ou 05 eventos em sua trajetória toda.**

Enquanto empresas de elevada excelência, de reiterada prática histórica, que possuam estrutura consolidada há décadas pelo país, que detêm experiência muito além do requisitado no edital, não são aptas, apenas porque mesmo tendo executado inúmeros eventos para 5.000, 6.000, 10.000 pessoas com duração considerável, das mais variadas tipologias, nenhum deles durou 30 dias?

Para além disso é preciso reforçar que a atividade de eventos é atividade *sui generis* e envolve muito além que a simples subcontratação de mão de obra especializada e serviços/produtos, envolve principalmente uma gama de atividades intelectuais e logísticas como:

- **Pesquisa e identificação de público-alvo e parceiros regionais;**
- **Pesquisa e identificação de características regionais/locais que auxiliem na elaboração do formato dos eventos;**
- **Consultoria e assessoria no desenvolvimento de estratégias, propostas e projetos;**
- **Consultoria no planejamento operacional;**
- **Organização, execução e acompanhamento da preparação da infraestrutura física para a realização dos eventos;**
- **Elaboração e fornecimento da documentação do evento, compreendendo o planejamento executivo, a supervisão, organização, cobertura e documentação fotográfica de gravações, filmagens e edição de fitas;**
- **Elaboração de relatórios, sumários executivos, livros, atas;**

- **Realização de pesquisas qualitativas e quantitativas com relatórios formulados para medir os resultados;**
- Fornecimento através de subcontratação de serviços de Buffet, garçons, copeiras, recepcionistas, mestre de cerimônias, músicos, arquitetos, operadores técnicos, tradutores, seguranças e outros;
- Desenvolvimento, confecção e impressão de materiais gráficos tais como: convites, folders, apostilas, relatórios, crachás, pastas, canetas, blocos de anotações, certificados de participação, produção de placas, camisetas e outros que se fizerem necessários, com a agilidade e a presteza necessárias para os eventos;
- Apoio logístico para estandes, compreendendo a criação de layout, locação de equipamentos, contratação de montadoras e serviços para montagem de estandes;
- Locação de mobiliário e equipamentos;
- Serviços de apoio aos participantes dos eventos como recepção nos aeroportos e hotéis, serviços de transporte, saúde, limpeza e segurança;

De forma que, a subcontratação de itens, o gerenciamento e fiscalização destes é apenas uma das inúmeras atividades intelectuais **desempenhadas pela organizadora.**

Sendo assim, não é efetivamente o número de dias que o evento durou que irá demonstrar a capacitação diferenciada de uma empresa no ramo, assim como não é o número de participantes de um evento que irá demonstrar capacitação especial. Esse entendimento se ampara no fato que as empresas que prestam serviços subcontratados são especialistas na administração da mão de obra, não atuando única e exclusivamente em um tipo isolado de evento mas gerindo e executando uma série de atividades para os quais seja contratada.

Assim, o que define uma capacitação especial da empresa é a demonstração de que geriu um evento de envergadura diferenciada, que não tem qualquer relação com o número de dias que o evento durou, mas sim, com a heterogeneidade de itens que precisou planejar e gerenciar, o público diferenciado para o qual trabalhou, e a tipologia do evento.

De forma que **a nova norma inserida no item 12.5.1, alínea “e”** É TOTALMENTE INCONGRUENTE com o termo de referência do edital, com a planilha de custos estimados para a contratação, VIOLA FRAGANTEMENTE o texto do XXI do art. 37 da CF e o artigo 30 da lei 8.666/93, além de ir de encontro à pacífica jurisprudência do TCU sedimentada há anos sobre o assunto, merecendo urgente reparo.

DOS MOTIVOS DETERMINANTES À REFORMA DO EDITAL DADA A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO TCU E JURISPRUDÊNCIA PÁTRIA

Além de todas as anomalias e incongruência demonstradas na inserção da nova regra, fato determinante para a suspensão e retificação do edital está no fato de esta estar **em verdadeiro descompasso com o limite do aceitável em disputas públicas, e que violam flagrantemente o entendimento pacificado no âmbito dos Tribunais de Contas pátrios - COMPROMETENDO DE MORTE A LEGALIDADE E COMPETITIVIDADE DO PROCESSO.**

Repare-se que a carta magna, em seu art. 37, inc. XXI, traz uma visível determinação no sentido de que os requisitos de capacitação técnica sejam reduzidos ao mínimo possível. Como ilustremente registrado por José Cretella Júnior, **"apenas serão admitidas exigências absolutamente necessárias para demonstrar que o proponente está preparado para executar o objeto da licitação"** (In Comentários à Constituição Brasileira de 1988, ed. Forense Universitária, 2ª ed., 1992, v. IV, p. 2249).

Para dar maior sustentabilidade à Carta da República a Lei ainda preceitua que é vedado à Administração ultrapassar esses limites, por meio da inclusão de condições que restrinjam a participação no procedimento **ou que maculem a isonomia das licitantes, artigo este aplicado a qualquer órgão público da administração direta ou indireta, verbis:**

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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 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;

II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e no [art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991](#).

Interpretando as disposições do artigo 3º, o ilustre especialista na área de licitação, o doutor MARÇAL JUSTEN FILHO assevera:

‘Os dispositivos restantes, acerca da licitação, desdobram os princípios do art. 3º, que funciona como norteador do trabalho hermenêutico e de

aplicação da Lei das licitações. Nenhuma solução, em caso algum, será sustentável quando colidente com o art. 3º. Havendo dúvida sobre o caminho a adotar ou a opção a preferir, o intérprete deverá recorrer a esse dispositivo. Dentre diversas soluções possíveis, deverão ser rejeitadas as incompatíveis com os princípios do art. 3º (in 'Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos', Ed. Dialética, 5ª edição, fls. 54).

De fato, a lei buscou a preservação do que realmente de procura atingir em uma licitação, impondo várias limitações de molde a evitar que exigências não previstas em lei acabassem por representar instrumentos de indevida restrição à liberdade de participação em licitação e desvio da igualdade entre os licitantes. Sobre o assunto, MARÇAL JUSTEN FILHO, salienta:

Restrições abusivas ao direito de licitar

A titularidade e a eficácia do direito de licitar não podem ser frustradas através da fixação de condições excessivas ou abusivas. A CF/88 determinou que somente poderiam ser permitidas exigências indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações (art. 37, XXI). (...)

(...)

A imposição de exigências e a definição das condições do direito de licitar NUNCA poderão ultrapassar o limite da necessidade. Qualquer exigência desproporcional ao conteúdo da contratação caracterizará meio indireto de restrição à participação - vale dizer, indevida restrição ao direito de licitar.”(In Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, pags. 180/181, 4a. edição, Aide, RJ, 1996

Para além disso, a lei 8.666/93 elencou formas capitulares de restrição indevida, em seu art. 30, reforçando em seu §5º, a **VEDAÇÃO**

EXPRESSA de a exigência de comprovação de aptidão técnica com limitação temporal ou em locais determinados, conforme se transcreve:

“Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: (...)

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do “caput” deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;”

§ 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”.

A nova lei de licitações, LEI Nº 14.133, DE 1º DE ABRIL DE 2021, já aplicável, mas ainda não obrigatória, **foi ainda mais além**. Estabeleceu em seu artigo 67 § 2º que, mesmo nos casos em que o órgão licitante pode exigir 50% do quantitativos mínimos (como é o caso de o evento ter tido 10.000 participantes), **dos itens que representem SIMULTANEAMENTE maior relevância e valor significativo do contrato**, mesmo assim, estará impedido de atrelar a comprovação ao fator tempo e de locais específicos relativas aos atestados.

Isto é, tanto a imposição de prazos, quanto a limitação temporal **HÁ MUITO CONSTA NA LEI COMO VERDADEIRA PROIBIÇÃO** para a

comprovação de aptidão técnica, a qual é encarada por todos os tribunais como único e exclusivo condão de limitar a ampla competitividade, visto que esta regra não está atrelada à efetiva experiência, mas sim ao fator tempo do serviço.

Além de, é claro, VIOLAR TODA A JURISPRUDÊNCIA DO TCU, que impossibilita, PROIBE terminantemente, e até mesmo já anulou inúmeros editais no país, alguns com imposição de multas a gestores, **pelo fato de exigiram limitação de tempo nos atestados,** tratando-se há muito tempo de verdadeira proibição a utilização de limitação temporal para a comprovação de aptidão técnica, a qual detém único e exclusivo condão de limitar e mesmo direcionar a disputa.

Sobre o tem inúmeros são os Acórdãos do TCU:

“Considerando que, de fato, não é possível a exigência de limitação temporal sobre os atestados de capacidade técnica, por não encontrar amparo legal, nem na Jurisprudência desta Corte de Contas (Acórdão 2205/2014- TCU-2ª Câmara, Relatora Ministra Ana Arraes; Acórdão 2163/2014-TCU-Plenário, Relator Ministro José Múcio);” c.1) exigência de atestados de qualificação técnica com limitação temporal, o que afronta o disposto no art. 30, §5º, da Lei 8.666/93 (item 8.1.1.2 do edital);

REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE CAUTELAR. CONCORRÊNCIA. REFORMA DE HOSPITAL. INABILITAÇÃO DE LICITANTE. EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE PROCURAÇÃO, MESMO ESTANDO PRESENTE O SÓCIO DA EMPRESA. PREVISÃO, **NO EDITAL, DE QUE OS ATESTADOS TÉCNICOS TENHAM SIDO EMITIDOS EM DETERMINADO PRAZO**, EM CONFRONTO COM OS TERMOS DA LEI. SUSPENSÃO CAUTELAR DOS PROCEDIMENTOS. POSTERIOR REVOGAÇÃO DA CAUTELAR EM FACE DA ASSINATURA DO CONTRATO. AUDIÊNCIA DOS ENVOLVIDOS.

[...]

4. A limitação de noventa dias para a emissão de atestados ou a especificação da quantidade mínima desses documentos também não encontra guarida na legislação e é repudiada pela jurisprudência desta Corte de Contas.⁷

(grifei)

PROCESSOTC Nº 10201/20

CONSIDERANDO que, das constatações da Auditoria, acima resumidas, observam-se, no Edital, exigências não previstas em lei e normas regulamentares, no que diz respeito ao seguinte:

Edital - Item 15.14.1 - Atestado(s) de capacitação técnica, fornecido(s) por pessoas jurídicas de direito público ou privado, registrado(s) no CREA, que

comprove(m) a experiência da LICITANTE, ou de sua controladora ou controlada, na operação de sistemas de abastecimento de água e esgotamento sanitário, incluindo a gestão comercial dos mesmos, em município com população total igual ou superior a 200.000 (duzentos mil) habitantes e prestados pelo prazo mínimo de 6 (seis) meses.

(...)

Além do mais, não se verifica amparo legal quanto a exigência de atestado de capacitação técnica com restrição temporal (prazo mínimo de seis meses):

(...)

“Considerando que, de fato, não é possível a exigência de limitação temporal sobre os atestados de capacidade técnica, por não encontrar amparo legal, nem na Jurisprudência desta Corte de Contas (Acórdão 2205/2014- TCU-2ª Câmara, Relatora Ministra Ana Arraes; Acórdão 2163/2014-TCU-Plenário, Relator Ministro José Múcio);” c.1) exigência de atestados de qualificação técnica com limitação temporal, o que afronta o disposto no art. 30, §5º, da Lei 8.666/93 (item 8.1.1.2 do edital); ACÓRDÃO Nº 6785/2017 – TCU – 2ª Câmara

TC 014.994/2017-8

Interessada: Trivale Administração Ltda. (CNPJ 00.604.122/0001-97).

Entidades: Departamento **Regional do Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial do Estado do Rio Grande do Sul (Senai/RS)** e do Departamento Regional do Serviço Social da Indústria do Estado do Rio Grande do Sul (Sesi/RS).

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE CAUTELAR SUSPENSIVA. PREGÃO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NO GERENCIAMENTO DOS BENEFÍCIOS DE VALE ALIMENTAÇÃO E VALE REFEIÇÃO. ANÚNCIO DE IRREGULARIDADES NO CERTAME. EXIGÊNCIAS INDEVIDAS COM LIMITAÇÃO TEMPORAL E DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EM LOCAIS ESPECÍFICOS NOS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. PREJUÍZO À CAUTELAR SUSPENSIVA. DETERMINAÇÕES. ARQUIVAMENTO. c) *dar ciência ao Departamento Regional do Senai no Estado do Rio Grande do Sul – SENAI/RS e ao Departamento Regional do Sesi no Estado do Rio Grande do Sul – SESI/RS de que a exigência de limitação em 12 meses dos atestados de capacitação técnica previstos no caput do subitem 7.5.1 do Edital do Pregão Presencial PP000232017DR, bem como a restrição a determinado Estado da comprovação de contrato anterior envolvendo uma rede de estabelecimentos, exigidos na alínea “c” do mencionado subitem 7.5.1, contrariam o previsto no § 5º do art. 30 da Lei nº 8.666/93;*

TC 034.924/2017-5

Entidade: Departamento Regional do Sesi no Estado de São Paulo (Sesi-SP).

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. SESI/SP. PREGÕES ELETRÔNICOS. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES. PEDIDO DE CAUTELAR SUSPENSIVA. OITIVA PRÉVIA. SUBSISTÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PARA A CONCESSÃO DA REFERIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DOS CERTAMES. AUDIÊNCIA DOS RESPONSÁVEIS. CANCELAMENTO DOS CERTAMES PELO SESI. ACOLHIMENTO PARCIAL DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVAS. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. REVOGAÇÃO DA CAUTELAR SUSPENSIVA. DETERMINAÇÕES. CIÊNCIA.

6. Apresentados os esclarecimentos solicitados (peça 13), a instrução à peça 17 procedeu ao exame dos mesmos. Ao final, considerou não elididos os seguintes indícios de irregularidade:

a) não observância dos arts. 44, 47 e 48 da Lei Complementar 123, de 2006, contrariando o princípio da legalidade e, por consequência, o art. 2º do Regulamento de Licitações e Contratos (RLC) do Sesi/SP;

d) exigência de experiência temporal mínima, no item 10.2.2 do edital, ofendendo a jurisprudência do TCU, a exemplo do Acórdão 6785/2017-2ª Câmara, quando tratou de representação sobre o Senai/RS e o Sesi/RS;

Acórdão 2032/2020: Plenário, relator: Marcos Bemquerer

A limitação temporal de atestados para comprovação de qualificação técnica em licitação promovida por empresa estatal restringe o caráter competitivo do certame, com afronta ao art. 31 da Lei 13.303/2016.

Importante frisar que a ilegalidade da exigência é tamanha, que não só os Tribunais de Contas, mas o próprio Poder Judiciário frequentemente determina seu afastamento, como se vê:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO E DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA – PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – DESCLASSIFICAÇÃO DA EMPRESA – EXIGÊNCIA DE PRAZO E LOCALIDADE COM RELAÇÃO AOS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA – TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA – PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 300 DO NCPC – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. **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 na Lei n. 8.666/93, que inibam a participação na licitação. Impõe-se a concessão da tutela provisória de urgência diante da existência de provas que evidenciem a probabilidade do direito e, ainda, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Verificando-se, em sede na cognição sumária, a presença concomitante de tais requisitos, o deferimento da liminar é medida que se impõe. (TJMS - AI: 14045179720168120000 MS 1404517-97.2016.8.12.0000, Relator: Des. Júlio Roberto Siqueira Cardoso, Data de Julgamento: 08/11/2016, 5ª Câmara Cível, Data de Publicação: 09/11/2016)

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL Nº 092/2017. BENTO GONÇALVES. CONTRATAÇÃO Rua Ângelo Zeni, 679 - Bom Retiro - Curitiba/PR Carletto.licitacoes@ryadvogados.com.br www.rcyadvogados.com.br DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS TERCEIRIZADOS CONTINUADOS DE HIGIENIZAÇÃO NA ÁREA DA SAÚDE. EMPRESA AUTORA DESABILITADA DO CERTAME. ART. 30, II E § 5º DA LEI Nº 8.666/93. VEDAÇÃO DE 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 EM LEI, QUE INIBAM A PARTICIPAÇÃO NA LICITAÇÃO. **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** (...) APELO PROVIDO. SEGURANÇA CONCEDIDA. (TJ-RS - REEX: 70079465886 RS, Relator: Lúcia de Fátima Cerveira, Data de Julgamento: 29/05/2019, Segunda Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 07/06/2019)

Em conclusão, se a compatibilidade em características, semelhanças e quantidades dos serviços já asseguram a qualificação operacional, conforme contido na legislação, **A LIMITAÇÃO TEMPORAL da nova norma inserida no item 12.5.1, alínea “e” DEVE SER URGENTEMENTE AFASTADA DA DISPUTA, sob pena de a licitação ser anulada por prejudicar a ampla competitividade ou até mesmo ser considerada direcionada a um grupo extremamente seletivo de empresas por não se estar licitando algo para uma empresa experiente apenas, mas sim uma empresa que detenha exatamente estes documentos em seu acervo.**

Tratando-se, portanto, de exigências que não tem por finalidade revelar a efetiva aptidão de uma empresa, NÃO SENDO PERMITIDO FACULTAR AO ELABORADOR DO EDITAL a disposição de cláusulas inúteis, cerceadoras, sem qualquer relação com a efetiva eficiência, e que só existem para contaminar a licitação e impossibilitar fornecedores capacitados, que tem ainda efetiva possibilidade de vencer a licitação por um preço altamente justo.

Sendo assim, cumpre solicitar que o órgão venha modificar o edital neste aspecto, e que se abstenha de incluir fatores de habilitação técnica não admissíveis por não se amoldarem à jurisprudência do Tribunal de Contas da União e por constituir restrição ao caráter competitivo da disputa.

DO PEDIDO

Posto isto, pleiteia-se a admissão e provimento da presente impugnação para que o edital seja SUSPENSO, REDEFINIDO E

REPUBLICADO, LIMITANDO A COMPROVAÇÃO DA EXPERIÊNCIA SEMELHANTE DA EMPRESA APENAS À APRESENTAÇÃO DOS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA DE SERVIÇOS SIMILARES (conforme determinação do TCU e como recomenda a lei) E EXCLUINDO PRINCIPALMENTE da nova norma inserida no item 12.5.1, alínea “e” A LIMITAÇÃO TEMPORAL DE TER EXECUTADO EVENTO QUE DUROU 30 DIAS PARA FINS DE RECONHECIMENTO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA DAS EMPRESAS, por determinação do TCU também.

Caso não entenda pela adequação do edital, pugna-se pela emissão de parecer, de forma fundamentada, informando quais os fundamentos legais que embasaram a decisão desta autoridade.

Informa, outrossim, que na hipótese, ainda que remota, de não modificados os dispositivos editalícios impugnados, tal decisão certamente não prosperará perante o Poder Judiciário, pela via mandamental, sem prejuízo de representação junto ao Tribunal de Contas.

N. Termos,

P. deferimento.

Brasília/DF, 28 de dezembro de 2022.

Ana Alice da Costa e
Silva

Assinado de forma digital por Ana
Alice da Costa e Silva
Dados: 2022.12.29 14:21:23 -03'00'

A&C EVENTOS E PROMOCOES EIRELI