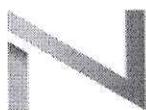

**COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO DO SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO –
SESC - PARANÁ E DO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL –
SENAC – PARANÁ**

PREGÃO PRESENCIAL Nº 70/2021

VIA SERVIÇOS INTEGRADOS LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob n.º 04.287.712/0001-94, com sede na Avenida Marechal Humberto Alencar Castelo Branco 431, Bairro Alto da XV, CEP 82.530-020, na cidade de Curitiba, Estado do Paraná, por seu advogado adiante assinado (instrumento de mandato **anexo 1**), comparece respeitosamente perante essa douta Comissão para apresentar **IMPUGNAÇÃO** ao Edital da licitação, com fundamento no art. 41, § 1º e § 2º, da Lei nº 8.666/93, nos itens 10.1 a 10.6 do Edital e demais dispositivos aplicáveis à espécie, nos termos adiante expostos.



NAPOLEÃO LOPES
ADVOCACIA

1. SÍNTESE

O SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC – Administração Regional no Estado do Paraná e o SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL - SENAC, Administração Regional no Estado do Paraná instauraram o processo licitatório de Pregão Presencial nº 70/2021 para a **CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS CONTINUADOS DE LIMPEZA, CONSERVAÇÃO, RECEPÇÃO, TELEFONISTA, PORTARIA, MANUTENÇÃO E JARDINAGEM**, conforme item 2 do Edital.

A licitação, do tipo menor preço por lote, com valor anual global Máximo de R\$ 18.425.791,17 (dezoito milhões, quatrocentos e vinte e cinco mil, setecentos e noventa e um reais e dezessete centavos), foi dividida em 4 (quatro) lotes, da seguinte forma, conforme item 6.3.4.1 do edital:

LOTE 01 – MACRORREGIÃO LESTE – SESC PARANÁ E SENAC PARANÁ -
Valor Anual Global da Proposta – Máximo admissível: R\$ 8.528.348,48;

LOTE 02 – MACRORREGIÃO NORTE – SESC PARANÁ E SENAC PARANÁ
- Valor Anual Global da Proposta – Máximo admissível: R\$ 3.305.191,52;

LOTE 03 – MACRORREGIÃO NOROESTE – SESC PARANÁ E SENAC
PARANÁ - Valor Anual Global da Proposta – Máximo admissível: R\$
2.746.332,36;

LOTE 04 – MACRORREGIÃO OESTE E CENTRO-SUL – SESC PARANÁ E
SENAC PARANÁ - Valor Anual Global da Proposta – Máximo admissível: R\$
3.845.918,81.

V



NAPOLEÃO LOPES
ADVOCAÇIA

A sessão pública do Pregão Presencial foi designada para o dia **21 de setembro de agosto de 2021, às 14 horas.**

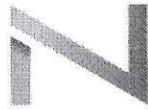
Contudo, o edital da presente licitação padece de inconsistências, devendo ser acolhida a presente impugnação, a fim de que sejam realizadas as alterações pertinentes, conforme adiante se demonstrará.

2. ITEM 7.1.4.2 DO EDITAL - QUALIFICAÇÃO TÉCNICA – FALTA DE EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXPERIÊNCIA MÍNIMA DE 3 ANOS NA EXECUÇÃO DO OBJETO LICITADO - CAPACIDADE TÉCNICA OPERACIONAL DAS LICITANTES – ART. 30, II DA LEI Nº 8.666/93 – RISCO NA EXECUÇÃO DO CONTRATO E DE PREJUÍZO AOS CONTRATANTES E TRABALHADORES

O item 7.1.4.2 do edital, que trata da qualificação técnica/operacional, possui a seguinte redação:

*7.1.4.2 Apresentação de, no mínimo, 01 (um) **Atestado de Capacidade Técnica** (cuja data de emissão não será levada em consideração para efeitos de sua validade), que a Licitante possua aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto desta licitação, demonstrando que a licitante administrou serviços terceirizados para pessoa jurídica em quantidade de postos de trabalho equivalente a 50% (cinquenta por cento) ou mais da quantidade estipulada no Anexo I deste Edital. Será aceito o somatório de Atestados para comprovar a Capacidade Técnica, desde que reste demonstrada a execução concomitante dos serviços. 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.*

Na licitação de Concorrência nº 12/16, também instaurada pelo SESC/PR e SENAC/PR, de objeto praticamente idêntico, o item 6.1.4.1 do Edital, que tratava da qualificação técnica/operacional, possuía a seguinte redação (**anexo 2**):



NAPOLEÃO LOPES
ADVOCAÇIA

6.1.4.1 Apresentação de, no mínimo 01 (um) **Atestado de Capacidade Técnica** (cuja data de emissão não será levada em consideração para efeitos de sua validade), que a Licitante possua aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto desta licitação, demonstrando que a licitante administrou serviços terceirizados para pessoa jurídica, **por período não inferior a 03 (três) anos**, e em quantidade de postos de trabalho equivalente a 50% (cinquenta por cento) ou mais da quantidade estipulada no Anexo I deste Edital. Será aceito o somatório de Atestados para comprovar a Capacidade Técnica, desde que reste demonstrada a execução concomitante dos serviços. 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.

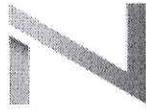
(grifamos)

A diferença substancial existente entre os dois itens acima citados, dos Editais da Concorrência nº 12/16 e do Pregão Presencial nº 70/2021, reside no fato de que **naquele era exigida também a comprovação da administração de serviços por prazo não inferior a 3 (três) anos, enquanto que neste último essa exigência foi suprimida, não se sabe sob qual justificativa.**

Até mesmo porque, a comprovação da qualificação técnica, na forma da disposição do item 6.1.4.1, do Edital da Concorrência nº 12/16, tinha por objetivo trazer maior segurança aos contratantes, no que diz respeito especialmente à capacidade, à qualidade e à higidez da prestação dos serviços a ser contratada.

Justamente por isso, o Edital do Pregão Presencial nº 70/2021 deveria também trazer disposição nesse sentido, a fim de evitar maior risco de falhas na execução dos serviços contratados, em prejuízo do patrimônio do SESC e SENAC/PR, na esteira do entendimento do Tribunal de Contas da União (Acórdão nº 1214/2013, Plenário).

Tanto é assim, que em outras licitações, de objeto semelhante, a Administração Pública vem adotando esse tipo de exigência, como forma de garantir maior segurança nas suas contratações.



NAPOLEÃO LOPES
ADVOCAÇIA

A título de exemplo, vale citar o **Pregão Presencial nº 025/2021**, instaurado pelo **Município de Pinhais/PR**, em que nos itens 10.5.1, 10.5.1.1 e 10.5.1.1.1 do Edital (qualificação técnica), havia a seguinte previsão (**anexo 3**):

10.5.1 Apresentação de atestado(s) de capacidade técnica, passado por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando aptidão para o desempenho de atividade compatível e pertinente com o objeto da presente licitação e que demonstrem o atendimento às seguintes condições:

10.5.1.1 Comprovação da execução mínima de 03 (três) anos, nos termos da Instrução Normativa nº 05/2017 SEGES/MPDG e Acórdão nº 1214/2013 do Tribunal de Contas da União.

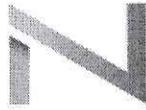
10.5.1.1.1 Para a comprovação da execução mínima de 03 (três) anos, será aceito o somatório de atestados de períodos diferentes, não havendo obrigatoriedade de os três anos serem ininterruptos.

Essa exigência de qualificação técnica, referente à comprovação da execução mínima de 3 (três) anos na execução de objeto semelhante ao licitado, ampara-se no item 10.6, alínea “b”, do ANEXO VII-A, que trata das diretrizes para a elaboração do ato convocatório, da **Instrução Normativa nº 05/2017¹**, do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, que dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional. Confira-se:

10.6. Na contratação de serviço continuado, para efeito de qualificação técnico-operacional, a Administração poderá exigir do licitante: (...)

b) comprovação que já executou objeto compatível, em prazo, com o que está sendo licitado, mediante a comprovação de experiência mínima de três anos na execução de objeto semelhante ao da contratação, podendo ser aceito o somatório de atestados (grifamos)

¹ Disponível em https://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/20239255/do1-2017-05-26-instrucao-normativa-n-5-de-26-de-maio-de-2017-20237783 Acesso em 15 de set. de 2021.



NAPOLEÃO LOPES
ADVOCACIA

Esse requisito (comprovação de execução de serviços semelhantes por prazo não inferior a três anos) decorre do entendimento exarado pelo **Tribunal de Contas da União no Acórdão nº 1214/2013 (Plenário)**, em que, por unanimidade, decidiu que deveria ser incorporado na IN/MP 2/2008 (atual IN/MP 05/2017, acima citada). Senão vejamos:

*“VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuidam de representação formulada pela então Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos – Adplan, **com o objetivo de apresentar propostas de melhorias nos procedimentos de contratação e execução de contratos de terceirização de serviços continuados na Administração Pública Federal.***

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1 recomendar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento que incorpore os seguintes aspectos à IN/MP 2/2008:

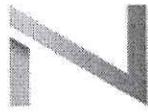
(...)

9.1.13 seja fixada em edital, como qualificação técnico-operacional, a obrigatoriedade da apresentação de atestado comprovando que a contratada tenha executado serviços de terceirização compatíveis em quantidade com o objeto licitado por período não inferior a 3 anos”;

O mencionado acórdão foi proferido no âmbito de Representação formulada pela então Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos – Adplan do TCU, *com o objetivo de apresentar proposições de melhorias nos procedimentos relativos à contratação e à execução de contratos de terceirização de serviços continuados na Administração Pública Federal (Acórdão nº 1214/2013, Plenário).*

A Representação foi formulada após a constatação de *“problemas na execução desse tipo de contrato, com interrupções na prestação dos serviços, ausência de pagamento aos funcionários de salários e outras verbas trabalhistas, trazendo prejuízos à administração e aos trabalhadores” (Acórdão nº 1214/2013, Plenário).*

V



NAPOLEÃO LOPES
ADVOCACIA

“Em razão disso, o então Presidente deste Tribunal, Ministro Ubiratan Aguiar, determinou à Administração do TCU que fossem realizados trabalhos conjuntos com outros órgãos da Administração Pública com o objetivo de formular propostas para ao menos mitigar tais problemas” (Acórdão nº 1214/2013, Plenário).

Foi então constituído um grupo de estudos, composto inicialmente por servidores do MP, da AGU e do TCU, passando a ser posteriormente integrado também por representantes do Ministério da Previdência Social, do Ministério da Fazenda, do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e do Ministério Público Federal, que discutiram aspectos relacionados aos procedimentos licitatórios, à gestão e ao encerramento desses contratos (Acórdão nº 1214/2013, Plenário).

Sobre a exigência de experiência mínima de 3 (três) anos, assim se manifestou o grupo de estudos, conforme consta do Acórdão nº 1214/2013:

(...)

III.b.3 – Experiência mínima de 3 anos

*121. Observe-se, ainda, que o mesmo art. 30, inciso II, da Lei 8.666/93, autoriza expressamente a administração a exigir da licitante a comprovação de que já executou objeto compatível, **em prazo**, com o que está sendo licitado. De acordo com o art. 57, inciso II, dessa Lei, os contratos para prestação de serviços de forma contínua poderão ser prorrogados por até sessenta meses. Nesse sentido, compreendemos pertinente que a exigência relativa a prazo possa ser feita até o limite das prorrogações sucessivas.*

122. Não obstante a autorização legal, verifica-se que a Administração não fixa exigência relativa a prazo nas licitações e contrata empresas sem experiência, as quais, com o tempo, mostram-se incapazes de cumprir o objeto acordado.

123. Pesquisa apresentada pelo SEBRAE-SP demonstra que em torno de 58% das empresas de pequeno porte abertas em São Paulo não passam do terceiro ano de existência. Esse dado coaduna com a constatação da Administração Pública de que as empresas estão rescindindo, ou abandonando, os contratos, antes de completados os sessenta meses admitidos por lei.

*124. Portanto, em relação ao prazo, a proposta do grupo é a comprovação de **experiência mínima de três anos** na execução de objeto semelhante ao da contratação.*



(...)

A respeito dessa manifestação, o posicionamento do eminente Ministro Relator foi o seguinte:

– **qualificação técnico-operacional**

(...)

81. (...) A lei possui caráter geral, pois se destina a regular todas as situações. Em razão disso, dada a diversidade de possíveis objetos, seria difícil e até temerário a legislação entrar em um nível de detalhe tal a especificar quantidades e percentuais a serem requeridos. O art. 30, inciso II, da Lei 8.666/93 estabelece que a administração deve exigir que a licitante comprove a aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto. Os parágrafos do citado artigo estabelecem algumas regras para tentar evitar abusos ou exigências desarrazoadas, no sentido de garantir a observância do art. 37, inciso XXI, *in fine* da Constituição Federal, que só permite as exigências de qualificação técnica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. Algumas das restrições feitas pela Lei 8.666/93 relativas às exigências que podem ser estabelecidas são as seguintes: vedação da exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou em locais específicos, proibição de exigências de propriedade e de localização prévia de equipamentos e pessoal.

82. Estando as exigências dentro dos limites autorizados pela lei, não há porque a **priori**, considerá-las indevidas. O que se deve verificar é sua pertinência para garantir a cumprimento (ou ao menos diminuir o risco de descumprimento) das obrigações das contratadas, sem restringir indevidamente a competitividade das licitações. Entendo que os argumentos utilizados pelo grupo demonstram a adequabilidade dessas exigências, que já foram consideradas legais pelo Tribunal em algumas ocasiões (...)

Em seguida, o eminente Ministro Relator cita em seu voto outros precedentes em que o Tribunal de Contas da União entendeu pela legalidade da exigência do requisito temporal para a comprovação da qualificação técnica (3 anos). Senão vejamos:

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. SERVIÇOS CONTÍNUOS DE OPERAÇÃO E MANUTENÇÃO PREVENTIVA E CORRETIVA DE SISTEMAS, EQUIPAMENTOS E INSTALAÇÕES. CLÁUSULAS DE HABILITAÇÃO POTENCIALMENTE RESTRITIVAS. OITIVA DO ÓRGÃO. PROCEDÊNCIA DOS ESCLARECIMENTOS. POSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA DE REQUISITO TEMPORAL DE EXPERIÊNCIA. AUSÊNCIA DE RESTRIÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO.

✓



NAPOLEÃO LOPES
ADVOCAÇIA

1 - É compatível com o inciso II do art. 30 da Lei 8.666/1992 a exigência de requisito temporal de atuação do licitante na área do serviço de natureza contínua licitado, desde que por período inferior ao prazo de 60 (sessenta) meses previsto no inciso II do art. 57 daquela Lei.

(TCU – Acórdão nº 2939/2010, Plenário. Relator: Ministro Aroldo Cedraz, Data da Sessão: 03/11/2010)

Vale destacar os seguintes trechos do precedente acima citado:

(...)

“4.5 Ademais do acima exposto concluímos, alinhados aos argumentos da Administração, que as exigências postas no edital coadunam-se com os termos do art. 30, II, da Lei nº 8.666/93, que autoriza a exigência de comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, vez que a experiência exigida para habilitação ao certame, inclusive no que se refere a prazo, mostram-se razoáveis e compatíveis com os serviços que serão executados e na área em que serão executados, conforme demonstrado no arrazoado técnico de fls. 69/82.”

(...)

“7. Em segundo lugar, por se tratar de serviço de natureza contínua, que podem se estender por longo período, a exigência temporal de experiência mínima no mercado do objeto também é, em princípio, compatível com o dispositivo legal há pouco mencionado, já que o tempo de atuação é critério relevante para avaliar a solidez do futuro fornecedor e, com isso, assegurar boa execução do objeto.

8. Acrescente-se que, na situação em foco, o estipulado prazo de três anos de atuação no mercado, conforme reconheceu a Secex/3, é compatível, dada a natureza contínua dos serviços em questão, com o prazo máximo de 60 meses autorizado pelo inciso II do art. 57 da Lei 8.666/1993.

(...)

Na mesma linha de entendimento, o voto exarado pelo eminente Relator Ministro Raimundo Carreiro, no Acórdão nº 8364/2012:

(...)



NAPOLEÃO LOPES
ADVOCACIA

*“4. Com efeito, também **entendo que as exigências de experiência mínima de 3 (três) anos no mercado do objeto licitado** e de estar gerindo 20 postos, apesar de serem complementares, não se sobrepõem nem são excludentes, tendo em vista que buscam avaliar competências distintas. **A primeira atenta para a experiência e a estabilidade da empresa no mercado** ao passo que a segunda busca aferir a sua capacidade de gestão de pessoas e a de suportar os custos mínimos de administração inerentes à prestação dos serviços, independentemente do número de postos”.*

(TCU – Acórdão nº 8364/2012, Segunda Câmara, Relator: Ministro Raimundo Carreiro, Data da sessão: 08/11/2012)

Assim, nos termos da Instrução Normativa nº 05/2017, do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão e dos precedentes do Tribunal de Contas da União acima citados, a exigência de comprovação de experiência mínima de 3 (três) anos no mercado do objeto licitado está em plena conformidade com a disposição do art. 30, II, da Lei nº 8.666/93, com a seguinte redação:

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

(...)

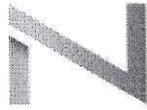
II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos; (grifou-se)

(...)

Conforme ensina a doutrina, a qualificação técnica operacional consiste em qualidade pertinente às empresas que participam da licitação. Envolve a comprovação de que a empresa, como unidade jurídica e econômica, participara anteriormente de contrato cujo objeto era similar ao previsto para a contratação almejada pela Administração Pública.²

² JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 16ª edição. São Paulo. Revista dos Tribunais, página 585.

V



NAPOLEÃO LOPES
ADVOCACIA

De acordo com a jurisprudência, a *capacitação técnica operacional* consiste na exigência de organização empresarial apta ao desempenho de um empreendimento (STJ - REsp 331.215/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/03/2002, DJ 27/05/2002, p. 129).

Em síntese, a *qualificação técnica operacional* é um requisito referente à empresa que pretende executar a obra ou serviço licitados³.

Por outro lado, a *qualificação técnica profissional*, é requisito referente às pessoas físicas que prestam serviços à empresa licitante (ou contratada pela Administração Pública)⁴.

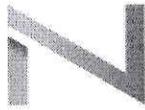
Assim, com as exigências de comprovação de qualificação técnica das licitantes, o contratante pretende que lhe seja demonstrado que as empresas concorrentes possuem a devida experiência na execução de objeto assemelhado ao que está em disputa.

Nesse caso, o item 7.1.4.2 do Edital, ao simplesmente desprezar a exigência de comprovação de que a contratada tenha executado serviços de terceirização compatíveis em quantidade com o objeto licitado, por período não inferior a 3 (três) anos, sem qualquer justificativa, e em postura contrária à adotada em licitação anterior instaurada pelas mesmas entidades (Concorrência nº 12/16), afronta às disposições da Instrução Normativa nº 05/2017, do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão e o entendimento do Tribunal de Contas da União sobre a matéria.

³ Idem.

⁴ Ibidem.

V



NAPOLEÃO LOPES
ADVOCAÇIA

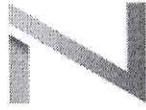
De todo modo, considerando-se especialmente os valores licitados e a quantidade de postos de trabalho a serem contratados, a manutenção do referido item do Edital, tal como se apresenta, pode acarretar problemas na execução do contrato, como interrupções na prestação dos serviços, por exemplo, além do risco de ausência de pagamento aos funcionários de salários e outras verbas trabalhistas, em prejuízo dos contratantes, motivo pelo qual sua alteração é medida que se impõe.

Nem se argumente que a exigência de apresentação de atestado, comprovando que a licitante tenha executado serviços de terceirização compatíveis em quantidade com o objeto licitado, por período não inferior a 3 (três) anos, poderia representar afronta ao princípio da competitividade, porquanto a *ampliação do universo de participantes não pode ser implementada indiscriminadamente de modo a comprometer a segurança dos contratos, o que pode gerar graves prejuízos para o Poder Público. (STJ - REsp 295.806 – SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 2ª T, DJ: 6/3/2006).*

Portanto, deve ser acolhida a presente impugnação para alterar a redação do item 7.1.4.2 do Edital, a fim de que seja incluída a obrigatoriedade da apresentação de atestado comprovando que a licitante tenha executado serviços de terceirização compatíveis em quantidade com o objeto licitado, por período não inferior a 3 anos, em conformidade com a Instrução Normativa nº 05/2017, do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão e com o entendimento do Tribunal de Contas da União sobre a matéria, de acordo com os precedentes acima citados.

Nesse particular, a redação sugerida para a alteração do referido item é a seguinte:

*7.1.4.2 Apresentação de, no mínimo, 01 (um) **Atestado de Capacidade Técnica** (cuja data de emissão não será levada em consideração para efeitos de sua validade), que a Licitante possua aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto desta licitação, demonstrando que a*



NAPOLEÃO LOPES
ADVOCAÇIA

*licitante administrou serviços terceirizados para pessoa jurídica, **por período não inferior a 03 (três) anos**, e em quantidade de postos de trabalho equivalente a 50% (cinquenta por cento) ou mais da quantidade estipulada no Anexo I deste Edital. Será aceito o somatório de Atestados para comprovar a Capacidade Técnica, desde que reste demonstrada a execução concomitante dos serviços. 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.*

3. REQUERIMENTO FINAL

Diante do exposto, requer seja acolhida a presente impugnação para alterar a redação do item 7.1.4.2 do Edital, a fim de incluir a obrigatoriedade da apresentação de atestado comprovando a execução de serviços compatíveis em quantidade com o objeto licitado, por período não inferior a 3 (três) anos.

Nestes termos, pede deferimento.
Curitiba, 15 de setembro de 2021.


Napoleão Lopes Junior
OAB/PR nº 42.368