

Decisão de Pregoeiro nº 012/2018-SLC/ANEEL

Em 30 de julho de 2018.

Processo: 48500.001008/2018-16
Licitação: Pregão Eletrônico nº 023/2018
Assunto: Análise da IMPUGNAÇÃO AO EDITAL apresentada pela Empresa Júnior Universitária em Psicologia Organizacional Social e do Trabalho, Campus Universitário Darcy Ribeiro.

I – DOS FATOS

1. A Empresa Júnior Universitária em Psicologia Organizacional Social e do Trabalho enviou sua impugnação ao edital do Pregão Eletrônico nº 023/2018 no dia 27 de julho de 2018.
2. A impugnante contesta a vedação prevista na subcláusula 2.2.8 (2.2 Não poderão participar deste Pregão Eletrônico: [...] 2.2.8 Associações sem fins lucrativos) do instrumento convocatório, por entender como um fator impeditivo à sua participação no certame.

Foi detectado no edital de **licitação** que, pelo edital ser **exclusivo para Microempresas e Empresas de Pequeno Porte**, não poderão participar do Pregão Eletrônico associações sem fins lucrativos (tópico 2.2.8 do referido edital).

O Acórdão 5.555/2009-2º Câmara do Tribunal de Contas da União declarava:

“1.4.1.1. não habilite em seus certames licitatórios para a contratação de serviços de terceirização ou assemelhados, como o Pregão Eletrônico 90/2009, entidades civis sem fins lucrativos, pois não há nexos [de relação] entre o objeto social dessas entidades e os serviços a serem prestados, considerando que terceirização de mão-de-obra não se coaduna com a natureza jurídica de tais entes, por se caracterizar como ato de comércio com finalidade econômica;”

Entretanto o Acórdão 7.459/2010-Segunda Câmara do Tribunal de Contas da União propõe e aprova a alteração de tal subitem declarando:

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

9.1. conhecer do Pedido de Reexame para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, alterando a redação ao subitem 1.4.1.1 do Acórdão n.º 5.555/2009-2.ª Câmara, dirigido à Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), e que, doravante, em caráter normativo, aos Órgãos e Entidades da Administração Pública Federal Direta, Autárquica e Fundacional, que passa a ter o seguinte teor:

“9.1.1 determinar que não habilitem, nos certames licitatórios para a contratação de serviços de terceirização ou assemelhados, entidades sem fins lucrativos cujos estatutos e objetivos sociais não tenham nexos com os serviços a serem prestados;”

Sendo assim, desconsidera-se a inabilitação de entidades civis sem fins lucrativos para contratação de serviços como o Pregão, passando a habilitar àquelas entidades sem fins lucrativos cujos estatutos e objetivos sociais tenham nexos com os serviços a serem prestados.

Considerando, também, o posto pelo artigo 3º da Lei N° 8.666, de 21 de junho de 1993, ressalta-se a

48535.003278/2018-00

importância da isonomia no processo licitatório, o que inclui a possibilidade de organizações sem fins lucrativos serem contratadas para serviços por meio do Pregão.

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.

A garantia do direito das organizações sem fins lucrativos participarem de licitações é parte integral para a constituição da competitividade e o veto de sua participação contraria esse direito.

A Lei nº 13.267, de 6 de abril de 2016 disciplina a criação e a organização das associações denominadas Empresas Juniores, que são:

Art. 2º Considera-se empresa júnior a entidade organizada nos termos desta Lei, sob a forma de associação civil gerida por estudantes matriculados em cursos de graduação de instituições de ensino superior, com o propósito de realizar projetos e serviços que contribuam para o desenvolvimento acadêmico e profissional dos associados, capacitando-os para o mercado de trabalho.

E respondem por:

Art. 5º A empresa júnior, cujos fins são educacionais e não lucrativos

Estando de acordo com a definição de associações definidas pelo Código Civil, lei n 10.406, de 10 de janeiro de 2002:

Art. 53. Constituem-se as associações pela união de pessoas que se organizem para fins não econômicos.

Mas que, entretanto:

§ 2º A empresa júnior poderá cobrar pela elaboração de produtos e pela prestação de serviços independentemente de autorização do conselho profissional regulamentador de sua área de atuação profissional, ainda que esse seja regido por legislação específica, desde que essas atividades sejam acompanhadas por professores orientadores da instituição de ensino superior ou supervisionadas por profissionais habilitados.

De acordo com a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, declara-se que as Microempresas e Empresas de Pequeno Porte são:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

I - **no caso da microempresa, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta** igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais); e

II - **no caso de empresa de pequeno porte, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta** superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais). (Redação dada pela Lei Complementar nº 155, de 2016)

Apesar das Empresas Juniores serem associações civis, elas apresentam receita bruta similar às microempresas e às empresas de pequeno porte, de forma a possuírem estrutura e contexto similar.

A contratação de organizações sem fins lucrativos, tais como Empresas Juniores, é um benefício para a administração pública, já que reduz o valor dos objetos da licitação e não traz qualquer risco ou prejuízo à boa execução do contrato.

Múltiplos exemplos atestam para esse fato, vide a participação da própria Praxis Consultoria, Empresa Júnior de Psicologia da Universidade de Brasília, no processo de Dispensa Eletrônica nº 078/LALI-3/SEDE/2017 (com o objeto: "contratação de empresa especializada para elaborar e aplicar pesquisa de clima organizacional e satisfação no trabalho para os empregados da INFRAERO") e foi contratada pelo menor preço, tendo, inclusive, emissão de atestado de capacidade técnica pela contratante. (grifo nosso)

II – DA ANÁLISE

3. A impugnação versa sobre a impossibilidade da participação de empresas juniores,



AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA

Fl. 3 da Decisão de Pregoeiro nº 012/2018-SLC/ANEEL, de 30/7/2018.

associações sem fins lucrativos, no certame.

4. Entretanto, nesse caso a inelegibilidade vai além da hipotética/eventual retirada da vedação prevista na subcláusula 2.2.8 do Edital, como a impugnante sustenta em seu pedido.

5. O Pregão Eletrônico nº 23/2018 é exclusivo para participação de microempresas e empresas de pequeno porte em atendimento ao artigo 48 da Lei Complementar nº 123/2006.

art. 48. (...)

I – **deverá** realizar processo licitatório destinado **exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte** nos itens de contratação cujo valor seja de até **R\$ 80.000,00** (oitenta mil reais);

6. Na forma do art. 53 do Código Civil, as associações não possuem, por definição, fins econômicos. Logo, não podem ser enquadradas como ME ou como EPP, na forma do artigo 3º, incisos I e II da Lei Complementar nº 123/2006, porquanto se tem como padrão ao enquadramento o lucro, ou, na forma da lei, o montante de receita bruta no ano calendário.

7. Reunidos os três fatores, não há como considerar a participação de empresas juniores no referido certame.

III – DO DIREITO

8. A impugnação foi apresentada no prazo previsto nos termos do art. 18 do Decreto Federal nº 5.450/05.

IV – DA DECISÃO

9. Pelo exposto, julgo improcedente o pedido registrado, mantendo as condições do Edital do Pregão Eletrônico nº 23/2018.

GIAMPIERO CARDOSO NARGI

Pregoeiro