



ANÁLISE Nº 18/2025/DCOL/CLIC/CGLOG/DGES

PROCESSO Nº 23038.008357/2023-17

DECISÃO AGENTE DA CONTRATAÇÃO - RECURSO ADMINISTRATIVO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO -LICITAÇÃO EDITAL CONCORRÊNCIA Nº 90001/2025

1. DO ASSUNTO

1.1. Trata-se de análise do recurso administrativo apresentado pela empresa FUNDAÇÃO PARA O DESENVOLVIMENTO DAS ARTES E DA COMUNICAÇÃO – FUNDAC, inscrita no CNPJ 03.349.489/0001-08, contra decisão que negou provimento à impugnação do Edital da Licitação Concorrência nº 90001/2025, cujo objeto é a contratação de 1 (uma) empresa prestadora de serviços continuados de comunicação digital, pelo período de 36 meses, referentes: a) à prospecção, ao planejamento, ao desenvolvimento, à implementação de soluções de comunicação digital; b) à moderação de conteúdo e de perfis em redes sociais, ao monitoramento e ao desenvolvimento de proposta de estratégia de comunicação nos canais digitais com base na inteligência dos dados colhidos; c) à criação e execução técnica de projetos, ações ou produtos de comunicação digital; d) ao desenvolvimento e implementação de formas inovadoras de comunicação, destinadas a expandir os efeitos da ação de comunicação digital, em consonância com novas tecnologias.

2. DA ADMISSILIDADE

A recorrente impetrou tempestivamente recurso administrativo contra decisão que negou provimento da impugnação do Edital da Licitação Concorrência nº 90001/2025, conforme subitem 19.1 desse instrumento.

3. DAS RAZÕES DO RECURSO

3.1. A recorrente, preliminarmente, registrou os atos do Edital da Licitação Concorrência nº 90001/2025, listados abaixo, que foram impugnados tempestivamente e negado no mérito, tiveram decisão da Comissão da Contratação "escorada em argumentos fáticos e de direito sem embasamento legal como (i) no art. 12, parágrafo único, da Instrução Normativa Sege/MPDG n. 5/2017, (ii) IN SECOM nº 1, de 19 de junho de 2023 e art. 25 da Lei 14.133/2021".

- (i) 4.2, "g" – vedação de participação de entidades que atuem sem fins lucrativos;
- (ii) Anexo I – Termo de Referência 75/2024, item 13.3, APÊNDICE III, Item 1.6.2, "III: vedação das licitantes referirem-se a ações de comunicação digital solicitadas ou aprovadas pelo CONTRATANTE, no âmbito de seus contratos;
- (iii) APÊNDICE III, 2 – JULGAMENTO DAS PROPOSTAS, 2.3.2:

§ 1º Quanto ao recurso apresentado em virtude do disposto nas alíneas b e c do inciso I do caput deste artigo, serão observadas as seguintes disposições: I - a intenção de recorrer deverá ser manifestada imediatamente, sob pena de preclusão, e o prazo para apresentação das razões recursais previsto no inciso I do caput deste artigo será iniciado na data de intimação ou de lavratura da ata de habilitação ou inabilitação ou, na hipótese de adoção da inversão de fases prevista no § 1º do art. 17 desta Lei, da ata de julgamento; II - a apreciação dar-se-á em fase única. § 2º O recurso de que trata o inciso I do caput deste artigo será dirigido à autoridade que tiver editado o ato ou proferido a decisão recorrida, que, se não reconsiderar o ato ou a decisão no prazo de 3 (três) dias úteis, encaminhará o recurso com a sua motivação à autoridade superior, a qual deverá proferir sua decisão no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis, contado do recebimento dos autos. § 3º O acolhimento do recurso implicará invalidação apenas de ato insuscetível de aproveitamento.

QUESITO 2.1 RELAÇÃO DOS PRINCIPAIS CLIENTES, LETRA “A”: “Atendimento e clientes integrantes do Poder Executivo Federal 2 pts.”

QUESITO 2.2 QUANTIFICAÇÃO E QUALIFICAÇÃO DOS PROFISSIONAIS, LETRA “A 1”: “Mais de 15 profissionais com pós-graduação – 2 pts.”

(iv) APÊNDICE III-A, 1-SITUAÇÃO GERAL: divergência do quantitativo de alunos/bolsas; e

(v) APÊNDICE III-A, 6-PERÍODO e 7-VERBA REFERENCIAL PARA INVESTIMENTO, divergência no apontamento da inexistência de sazonalidade em contrapartida à distribuição da verba de R\$6.769.268,15, se (a) destinada para distribuição em um planejamento de 12 meses de duração/execução, ou b) se o período de 12 meses também pode ser considerado o intervalo máximo de aplicação do recurso.

3.2. Adicionalmente, a Recorrente citou jurisprudências do Tribunal de Contas da União - TCU dos anos 2024, 2023 e de 2010 com a mesma linha de entendimento no que diz respeito à participação de instituição sem fins lucrativos em certames:

“alerta-se que a referida jurisprudência é posterior ao modelo utilizado nesta licitação ... e que “a Administração Pública deve se orientar pelo princípio do tempus regit actum, sendo que, no momento da edição do edital, os critérios de habilitação foram estabelecidos conforme o parâmetro NORMATIVO VIGENTE.” (Acórdão nº TCU nº 2481/2024)

“... o TCU entende que não deve haver vedação genérica de participação de entidades sem fins lucrativos em licitações, sendo possível a participação quando houver nexo entre os serviços a serem prestados com os estatutos e objetivos sociais da entidade prestadora dos serviços” (Acórdão nº 6671/2023-TCU-1^a Câmara).

“... NÃO DEVE HAVER VEDAÇÃO GENÉRICA DE PARTICIPAÇÃO EM LICITAÇÕES DE ENTIDADES SEM FINS LUCRATIVOS, DESDE QUE HAJA NEXO ENTRE OS SERVIÇOS A SEREM PRESTADOS COM OS ESTATUTOS E OBJETIVOS SOCIAIS DA ENTIDADE PRESTADORA DOS SERVIÇOS” (Acórdão nº 7459/2010-TCU-2^a Câmara)

3.3. A Recorrente destacou que “A restrição da participação de instituições sem fins lucrativos em licitações públicos somente poderia se aplicar àquelas que detenham a qualificação de OSCIP, participantes do certame sob esta condição: “A vedação à participação de instituições sem fins lucrativos em licitações públicas alcança somente as entidades qualificadas como Organização da Sociedade Civil de Interesse Público (Oscip), participantes nessa condição” (Acórdão nº 2426/2020-TCU-Plenário).”

3.4. E, também, que o TCU “recomenda a AMPLIAÇÃO DA COMPETITIVIDADE para aumentar as chances de obtenção de PROPOSTAS MAIS VANTAJOSAS para a Administração Pública, o que inclui permitir a participação de instituições sem fins lucrativos: “(...) 9.3.3. ampliar a competitividade em certames públicos e, por conseguinte, a seleção de propostas mais vantajosas para a Administração Pública, em que o objeto também possa ser atendido por instituições sem fins lucrativos, tendo em vista que inexistente norma legal que discipline, de forma indistinta, vedação de participação em processos licitatórios a essas entidades” (Acórdão 2426/2020-TCU-Plenário).”

3.5. Por conseguinte a Recorrente ressalta que, na contramão da jurisprudência do TCU, a cláusula 4.2, “g”, do edital do CONCORRÊNCIA 90001/2025 RESTRINGE A COMPETITIVIDADE na licitação ao vedar a participação de entidades sem fins lucrativos sem qualquer respaldo no ordenamento jurídico, sendo esse um dos motivos para ser retirada do instrumento convocatório.

“Para a participação em licitações de entidades sem fins lucrativos deve haver nexo entre os serviços a serem prestados e os fins estatutários da entidade (Acórdão 7459/2010-TCU-2^a Câmara).

“A participação de associações civis sem fins lucrativos em licitações somente é admitida quando o objeto da avença estiver em conformidade com os objetivos estatutários específicos da entidade” (Acórdão 2607/2021-TCU-Plenário).

“A participação de associações civis sem fins lucrativos em licitações somente é admitida quando o objeto da avença estiver em conformidade com os objetivos estatutários específicos da entidade” (Acórdão 2847/2019-TCU-Plenário).

3.6. Outro ponto levantado no recurso foi o fato de as Instrução Normativa não se sobrepor à Legislação Ordinária e à Constituição Federal, e, ainda, a determinação do TCU que se tomem “... providências para modificar o parágrafo único do art. 12 da IN 5-Seges/MP, de 26/5/2017 (...) 9.3.2.

harmonizar o dispositivo com preceitos constitucionais e legais estabelecidos (art. 5º, caput; e art. 3º, caput, da Lei 8.666/93) e com entendimentos jurisprudenciais do TCU: Acórdãos 74/2014, 1.406/2017 e 2.847/2019, todos do Plenário desta Corte de Contas” (Acórdão 2426/2020-TCU-Plenário).

3.7. Portanto, o TCU, pronunciou-se no sentido de que art. 12, § único, da IN nº 5/2027, que veda a participação de instituições sem fins em certames, deve se harmonizar com as normas constitucionais e legais:

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA RECRUTAMENTO DE ESTAGIÁRIOS. INDÍCIOS DE ALTERAÇÕES NO EDITAL SEM A DEVIDA DIVULGAÇÃO

SUPOSTA INAPLICABILIDADE DE INSTRUÇÃO NORMATIVA QUE REGULA A CONTRATAÇÃO DE SERVIÇO TERCEIRIZADO NA CONTRATAÇÃO DE AGENTE QUE SELECCIONA ESTAGIÁRIOS. PROCEDENTE O PRIMEIRO INDÍCIO E IMPROCEDENTE O SEGUNDO. CIÊNCIA AO ÓRGÃO. IDENTIFICAÇÃO PELA UNIDADE TÉCNICA DE DISPOSITIVO NA INSTRUÇÃO NORMATIVA QUE BALIZOU A CONTRATAÇÃO QUE RESTRINGE A PARTICIPAÇÃO DE INSTITUIÇÕES SEM FINS LUCRATIVOS. OITIVA. PROCEDENTE. DETERMINAÇÃO PARA CORREÇÃO DA NORMA. (...)

9.3. determinar à Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia (SEDDGG/ME), com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, c/c o art. 4º, inciso I, da Resolução TCU 315/2020, que adote as providências para modificar o parágrafo único do art. 12 da IN 5-Seges/MP, de 26/5/2017, e informe ao TCU, no prazo de 15 (quinze) dias, os encaminhados realizados a: (u) 9.3.2. harmonizar o dispositivo com preceitos constitucionais e legais estabelecidos (art. 5º, caput; e art. 3º, caput, da Lei 8.666/93) e com entendimentos jurisprudenciais do TCU: Acórdãos 74/2014, 1.406/2017 e 2.847/2019, todos do Plenário desta Corte de Contas” (Acórdão 2426/2020-TCU-Plenário). (grifamos)

(...) 29. Ante o exposto, percebeu-se que o parágrafo único, art. 12, da IN S/2017-Seges/MP está dissonante do entendimento jurisprudencial do TCU presente nos Acórdãos TCU 2.847/2019, 1.406/2017 e 746/2014, todos do plenário, e, respectivamente, das relatorias do Min. Raimundo Carreiro, do Min. Walton Alencar Rodrigues e do Ministro-Substituto Marcos Bemquerer, haja vista que esse dispositivo infralegal, da maneira como foi redigido, exclui indistintamente a participação de todas as instituições sem fins lucrativos. Desse modo, restringe, de forma genérica, a participação dessas entidades em quaisquer licitações públicas destinadas à contratação de empresário, de sociedade empresária ou de consórcio de empresa.

30. O próprio texto da IN 5/2017-Seges/MP em si parece apresentar incoerência, na medida em que o parágrafo único do art. 12 veda indistintamente a participação de todas as instituições sem fins lucrativos nas licitações, enquanto o caput do próprio art. 12 e o art. 13 admitem, sob certas condições, a contratação dessas entidades. (...)

36. Outrossim, em que pese a CF ou lei não tenha estabelecido diretamente um tratamento diferenciado a instituições sem fins lucrativos genéricas em licitações públicas, tampouco lhe vedado a participação, constata-se que o legislador constitucional as considerou relevantes para o país, devido à sua atuação em diversos setores sociais importantes (saúde, educação, cultura etc.), disciplinando, no art. 150, inciso VI, alínea "c", vedação à cobrança de impostos sobre essas entidades.

37. Ao estabelecer normas que privilegiam economicamente alguma área social, o legislador, sobretudo o constitucional, busca reduzir desigualdade preexistente, a fim de atingir, de modo mais eficiente, o interesse público. Esse tratamento diferenciado não viola a isonomia pretendida pelo art. 5Q, caput, da Constituição Federal, mas a cumpre, uma vez que privilegia quem prece ter essa benesse.

38. Ante o exposto, conclui-se que a restrição do dispositivo da norma infra legal em referência deveria se limitar a vedar a participação em licitações públicas somente às instituições sem fins lucrativos qualificadas como OSCIP, participantes nesta condição, conforme decidido no já apontado Acórdão TCU 746/2014-Plenário. 39. Dessa forma, propõe-se, por ocasião da análise de mérito, determinar à Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia que modifique o parágrafo único, art. 12, da IN 5/2017-Seges/MP, a fim de harmonizar com os preceitos constitucionais estabelecidos (art. 5º, caput e art. 150, inciso VI, alínea "c") e entendimentos jurisprudenciais do TCU: Acórdão 2.847/2018- TCU-Plenário, relatoria do Min. Raimundo Carreiro; 1.406/2017-TCU-Plenário, relatoria do Min. Walton Alencar Rodrigues; e Acórdão

746/2017- TCU-Plenário, da relatoria do Ministro-Substituto Marcos Bemquerer, bem como ampliar a competitividade em certames licitatórios cujo objeto também possa ser atendido por instituições sem fins lucrativos, visando restringir a participação em licitações públicas somente às instituições sem fins lucrativos qualificadas como OSCIP, participando nesta condição, tendo em vista que inexiste norma legal que discipline de forma indistinta tal vedação a essas entidades. (Instrução Inicial de Representação com Pedido de Cautelar encartada nos autos TC 019.507/2020-8). (grifamos)

(...) 19. Sendo assim, consoante amplamente discorrido na instrução inicial (peça 12, p. 6-9), o que se busca com a modificação do parágrafo único do art. 12 da IN 5-Seges/MP, de 26/5/2017, é remover a restrição imposta indistintamente às instituições sem fins lucrativos em licitações destinadas aos ditos empresários, de modo a ampliar a competitividade em todos os processos licitatórios, cujos objetos, nos casos concretos e nos termos da lei, possam também ser atendidos por instituições sem fins lucrativos, de acordo com os objetivos estatutários específicos da entidade a ser contratada, tendo em vista que inexiste disposição constitucional, legal ou entendimento jurisprudencial do TCU de vedação total em sentido contrário. 26. Diante do exposto, os elementos constantes nestes autos Te 020.255/2020-9 [apensado aos autos TC 019.507/2020-8] permitem, desde já, a avaliação quanto ao mérito da presente representação como parcialmente procedente, haja vista que o art. 12, parágrafo único, da IN 5-Seges/MP, de 26/5/2017, restringiu indevidamente, de forma reflexa, o caráter competitivo do Pregão Eletrônico 3/2020, por estabelecer regra, seguida pelo subitem 4.2.8 do edital do certame, que veda indistintamente a participação de instituição sem fins lucrativos em processos licitatórios destinados aos ditos empresários, em descompasso com preceitos constitucionais, legais e entendimentos jurisprudenciais do Teu. (Instrução de Análise de Oitiva encartada nos autos Te 019.507/2020-8). (grifamos) (...)

22. Registro, desde já, que acompanho a proposta de encaminhamento alvitrada pela unidade técnica, e adoto seus fundamentos transcritos no relatório precedente como minhas razões de decidir.

23. De fato, o parágrafo único do art. 12 da IN 5/2017-Seges/MP, questionado na instrução inicial pela unidade técnica, tratava de reprodução literal de norma com a mesma finalidade que vigeu nesta Corte de Contas até 2018, quando foi substituída pela Portaria-TCU 444/2018, sem o vício existente na anterior. 24. A redação vigente da IN 5/2017.

24. A redação vigente da IN 5/2017-Seges/MP está em desacordo com preceitos constitucionais e legais (art. 52, caput, da CF; e art. 32, caput, da Lei 8.666/1993) e com entendimentos jurisprudenciais desta Corte (Acórdão 2.847/2019-TCU-Plenário), relatoria do Min. Raimundo Carreiro; 1.406/2017-TCU-Plenário, relatoria do Min. Walton Alencar Rodrigues; e Acórdão 746/2014-TCU-Plenário, da relatoria do MinistroSubstituto Marcos Bemquerer).

25. Considerando que a SEDGGD/ME se mostrou disposta a sanar o vício existente em sua norma, que impede a participação de entidades sem fins lucrativos em certames destinados a contratação de empresário, de sociedade empresária ou de consórcio de empresas, acompanho a proposta de determinação sugerida pela Selog, a qual contou com a participação dos jurisdicionados, conforme preceitua a nova Resolução TCU 315/2020. 26. A determinação em tela terá como benefício ampliar a competitividade em certames licitatórios cujo objeto também possa ser atendido por instituições sem fins lucrativos. (Voto condutor do Min. Vital do Rêgo nos autos Te 019.507/2020-8).

3.8. Informou a Recorrente que o TCU determinou à Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia a correção do parágrafo único do art. 12 da IN 5/2017. Com isso, essa Secretaria informou que expediria uma orientação para ser disponibilizada no Portal de Compras do Governo Federal.

Orientação sobre contratação de instituição sem fins lucrativos - Acórdão 2.426-TCU-Plenário A Secretaria de Gestão orienta os órgãos e entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, quando da realização de processos licitatórios destinados à contratação de empresário, de sociedade empresária ou de consórcio de empresa, que incluam em seus editais a possibilidade de participação de instituições sem fins lucrativos nos processos licitatórios para a contratação de serviços sob regime de execução indireta, excetuadas aquelas qualificadas como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP), até que se proceda a alteração da Instrução Normativa nº 5, de 26 de maio de 2019. (Voto condutor do Min. Vital do Rêgo nos autos TC 019.507/2020-8).

3.9. Ademais, foi alertado que a Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia, na Nota Técnica SEI nQ 56725/2020/ME, datada de 23/12/2020, enviada ao TCU e juntada aos autos TC 019.507-2020-8, informou que expediria uma orientação para ser disponibilizada no Portal de Compras do Governo Federal, com o seguinte teor:

Orientação sobre contratação de instituição sem fins lucrativos - Acórdão 2.426-TCU-Plenário A Secretaria de Gestão orienta os órgãos e entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, quando da realização de processos licitatórios destinados à contratação de empresário, de sociedade empresária ou de consórcio de empresa, que incluam em seus editais a possibilidade de participação de instituições sem fins lucrativos nos processos licitatórios para a contratação de serviços sob regime de execução indireta, excetuadas aquelas qualificadas como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP), até que se proceda a alteração da Instrução Normativa nº 5, de 26 de maio de 2019. (Voto condutor do Min. Vital do Rêgo nos autos TC 019.507/2020-8).

3.10. De modo que a Recorrente alegou que tanto o Órgão de Controle, como o Órgão emissor do normativo reconheceram a inconstitucionalidade do dispositivo de vedação de participação de instituições sem fins lucrativos.

3.11. A Requerente, também, reiterou que as disposições editalícias abaixo atingem a recorrente, como poderá atingir eventuais licitantes que porventura tenham prestado o serviço para a CAPES, mostrando-se nítida negativa de igualdade entre todos os concorrentes, pois o critério de julgamento é o de melhor técnica, mas a referida cláusula editalícia veda à Recorrente que prestou o serviço à CAPES de utilizar-se de parte de seu portfólio e de respectivos Atestados de Capacidade Técnica.

(ii) Anexo I – Termo de Referência 75/2024, item 13.3, APÊNDICE III, Item 1.6.2, “III: vedação das licitantes referirem-se a ações de comunicação digital solicitadas ou aprovadas pelo CONTRATANTE, no âmbito de seus contratos;

3.12. Sobre exigências de julgamento do Apêndice III do Termo de Referência, mencionado abaixo, a Recorrente se manifesta no sentido de não haver "...razão plausível para a CONCESSÃO DE ATÉ 2 (DOIS) PONTOS PARA OS LICITANTES QUE TENHAM PRESTADO ATENDIMENTO A CLIENTES DO PODER EXECUTIVO FEDERAL E MAIS 2 (DOIS) PONTOS PARA OS LICITANTES QUE TENHAM MAIS DE 15 PROFISSIONAIS COM PÓS-GRADUÇÃO.", bem como informou que o argumento da Comissão de Contratação na peça de Impugnação "...experiência com a clientela que são entidades vinculadas ao Poder Executivo é fator importante para a avaliação da capacidade de atendimento ..." se mostra contraditório com a modalidade da concorrência por melhor técnica, sendo inexigível segundo a legislação.

APÊNDICE III, 2 - JULGAMENTO DAS PROPOSTAS, 2.3.2, QUESITO 2.1 RELAÇÃO DOS PRINCIPAIS CLIENTES, LETRA "A" : Atendimento e clientes integrantes do Poder Executivo Federal, e QUESITO 2.2 QUANTIFICAÇÃO E QUALIFICAÇÃODOS PROFISSIONAIS, LETRA "A I": "Mais de 15 profissionais com pós-graduação - 2 pts."

3.13. A Requerente conclui que as exigências de Julgamento da Proposta do Apêndice acima não podem ser consideradas no Edital pelos seguintes motivos:

Quanto à pontuação especial para licitantes que tenha mais de 15: Profissionais com pós-graduação, há de se considerar que em nenhum ponto do edital ou anexos, nem mesmo no TERMO DE REFERÊNCIA ou na JUSTIFICATIVA/BRIEFING, consta expressa menção ao quantitativo mínimo de profissionais que executarão o contrato, sendo que o edital deixa tal quantificação como incumbência das licitantes, que o farão segundo sua TÉCNICA para assim competirem no certame."

Não havendo no edital menção ao quantitativo de profissionais que executarão o contrato, não há lógica na pontuação extraordinária para o(s) licitante(s) que [tenha(m) mais de 15 (Profissionais com pós-graduação e tal exigência poderá favorecer ilicitamente eventuais licitantes em detrimento de outros.

3.14. Novamente, a Recorrente solicitar que sejam esclarecidas e alteradas as regras constantes dos itens:

(iv) APÊNDICE III-A, 1-SITUAÇÃO GERAL: divergência do quantitativo de alunos/bolsas; e

(v) APÊNDICE III-A, 6-PERÍODO e 7-VERBA REFERENCIAL PARA INVESTIMENTO, divergência no apontamento da inexistência de sazonal idade em contrapartida à distribuição da verba de R\$6.769.268,15, se (a) destinada para distribuição em um planejamento de 12 meses de duração/execução, ou b) se o período de 12 meses também pode ser considerado o intervalo máximo de aplicação do recurso.

4. DO MÉRITO

4.1. **Em relação ao recurso sobre a vedação de participação de instituições sem fins lucrativos**, indica-se que a decisão original sobre a negativa da impugnação se pautou na obrigatoriedade da Administração Pública ter que seguir as regras constantes nas minutas padronizadas de edital e de contrato com cláusula uniforme. No caso em questão, observa-se que a IN SECOM nº 1, de 19 de junho de 2023 determina, no parágrafo único do art. 7º que, disponibilizará, na sua página institucional, minutas de editais padronizadas para a contratação dos serviços de comunicação, as quais servirão de referência para subsidiar a elaboração dos editais dos órgãos e entidades integrantes do SICOM.

4.2. Em relação a disposição do modelo, indica-se que o referido documento possuia a referida proibição. Segundo analisado anteriormente, foi indicado que a vedação era oriunda do disposto no art. 12, da IN nº 5, de 26 de maio de 2017, o qual veda a participação de entidade sem fins lucrativos em procedimentos licitatórios. Veja-se:

Art. 12. Quando da contratação de instituição sem fins lucrativos, o serviço contratado deverá ser executado obrigatoriamente pelos profissionais pertencentes aos quadros funcionais da instituição.

Parágrafo único. Considerando-se que as instituições sem fins lucrativos gozam de benefícios fiscais e previdenciários específicos, condição que reduz seus custos operacionais em relação às pessoas jurídicas ou físicas, legal e regularmente tributadas, **não será permitida, em observância ao princípio da isonomia, a participação de instituições sem fins lucrativos em processos licitatórios destinados à contratação de empresário, de sociedade empresária ou de consórcio de empresa.**

4.3. Todavia, a recorrente apresentou um fato novo que não tinha sido identificado por esta comissão, nem alegado na impugnação original, qual seja: que a vedação de participação de instituições sem fins lucrativos constantes na Instrução Normativa nº 5, de 26 de maio de 2017 teve a sua legalidade questionada pelo TCU ao órgão emissor do normativo, vide:

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA RECRUTAMENTO DE ESTAGIÁRIOS. INDÍCIOS DE ALTERAÇÕES NO EDITAL SEM A DEVIDA DIVULGAÇÃO

SUPOSTA INAPLICABILIDADE DE INSTRUÇÃO NORMATIVA QUE REGULA A CONTRATAÇÃO DE SERVIÇO TERCEIRIZADO NA CONTRA T AÇÃO DE AGENTE QUE SELECCIONA ESTAGIÁRIOS. PROCEDENTE O PRIMEIRO INDÍCIO E IMPROCEDENTE O SEGUNDO. CIÊNCIA AO ÓRGÃO. IDENTIFICAÇÃO PELA UNIDADE TÉCNICA DE DISPOSITIVO NA INSTRUÇÃO NORMATIVA QUE BALIZOU A CONTRATAÇÃO QUE RESTRINGE A PARTICIPAÇÃO DE INSTITUIÇÕES SEM FINS LUCRATIVOS. OITIVA. PROCEDENTE. DETERMINAÇÃO PARA CORREÇÃO DA NORMA. (...)

9.3. determinar à Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia (SEDEGG/ME), com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, c/c o art. 4º, inciso I, da Resolução TCU 315/2020, que adote as providências para modificar o parágrafo único do art. 12 da IN 5-Seges/MP, de 26/5/2017, e informe ao TCU, no prazo de 15 (quinze) dias, os encaminhados realizados a: (u) 9.3.2. harmonizar o dispositivo com preceitos constitucionais e legais estabelecidos (art. 5º, caput; e art. 3º, caput, da Lei 8.666/93) e com entendimentos jurisprudenciais do TCU: Acórdãos 74/2014, 1.406/2017 e 2.847/2019, todos do Plenário desta Corte de Contas" (Acórdão 2426/2020-TCU-Plenário). (grifamos)

(...) 29. Ante o exposto, percebeu-se que o parágrafo único, art. 12, da IN S/2017-Seges/MP está dissonante do entendimento jurisprudencial do TCU presente nos Acórdãos TCU 2.847/2019, 1.406/2017 e 746/2014, todos do plenário, e, respectivamente, das relatorias do Min. Raimundo Carreiro, do Min. Walton Alencar Rodrigues e do Ministro-Substituto Marcos Bemquerer, haja vista que esse dispositivo infralegal, da maneira como foi redigido, exclui indistintamente a participação de todas as instituições sem fins lucrativos. Desse modo, restringe, de forma genérica, a participação dessas entidades em quaisquer licitações públicas destinadas à contratação de empresário, de sociedade empresária ou de consórcio de empresa.

30. O próprio texto da IN 5/2017-Seges/MP em si parece apresentar incoerência, na medida em que o parágrafo único do art. 12 veda indistintamente a participação de todas as instituições sem fins lucrativos nas licitações, enquanto o caput do próprio art. 12 e o art. 13 admitem, sob certas condições, a contratação dessas entidades. (...)

36. Outrossim, em que pese a CF ou lei não tenha estabelecido diretamente um tratamento diferenciado a instituições sem fins lucrativos genéricas em licitações públicas, tampouco lhe vedado a participação, constata-se que o legislador constitucional as considerou relevantes para o

país, devido à sua atuação em diversos setores sociais importantes (saúde, educação, cultura etc.), disciplinando, no art. 150, inciso VI, alínea "c", vedação à cobrança de impostos sobre essas entidades.

37. Ao estabelecer normas que privilegiam economicamente alguma área social, o legislador, sobretudo o constitucional, busca reduzir desigualdade preexistente, a fim de atingir, de modo mais eficiente, o interesse público. Esse tratamento diferenciado não viola a isonomia pretendida pelo art. 5Q, caput, da Constituição Federal, mas a cumpre, uma vez que privilegia quem prece ter essa benesse.

38. Ante o exposto, conclui-se que a restrição do dispositivo da norma infra legal em referência deveria se limitar a vedar a participação em licitações públicas somente às instituições sem fins lucrativos qualificadas como OSCIP, participantes nesta condição, conforme decidido no já apontado Acórdão TCU 746/2014-Plenário. 39. Dessa forma, propõe-se, por ocasião da análise de mérito, determinar à Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia que modifique o parágrafo único, art. 12, da IN 5/2017-Seges/MP, a fim de harmonizar com os preceitos.

39. Dessa forma, propõe-se, por ocasião da análise de mérito, determinar à Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia que modifique o parágrafo único, art. 12, da IN 5/2017-Seges/MP, a fim de harmonizar com os preceitos constitucionais estabelecidos (art. 5º, caput e art. 150, inciso VI, alínea "c") e entendimentos jurisprudenciais do TCU: Acórdão 2.847/2018- TCU-Plenário, relatoria do Min. Raimundo Carreiro; 1.406/2017-TCUPlenário, relatoria do Min. Walton Alencar Rodrigues; e Acórdão 746/2017- TCU-Plenário, da relatoria do Ministro-Substituto Marcos Bemquerer, bem como ampliar a competitividade em certames licitatórios cujo objeto também possa ser atendido por instituições sem fins lucrativos, visando restringir a participação em licitações públicas somente às instituições sem fins lucrativos qualificadas como OSCIP, participando nesta condição, tendo em vista que inexiste norma legal que discipline de forma indistinta tal vedação a essas entidades. (Instrução Inicial de Representação com Pedido de Cautelar encartada nos autos TC 019.507/2020-8). (grifamos)

(...) 19. Sendo assim, consoante amplamente discorrido na instrução inicial (peça 12, p. 6-9), o que se busca com a modificação do parágrafo único do art. 12 da IN 5-Seges/MP, de 26/5/2017, é remover a restrição imposta indistintamente às instituições sem fins lucrativos em licitações destinadas aos ditos empresários, de modo a ampliar a competitividade em todos os processos licitatórios, cujos objetos, nos casos concretos e nos termos da lei, possam também ser atendidos por instituições sem fins lucrativos, de acordo com os objetivos estatutários específicos da entidade a ser contratada, tendo em vista que inexiste disposição constitucional, legal ou entendimento jurisprudencial do TCU de vedação total em sentido contrário. 26. Diante do exposto, os elementos constantes nestes autos Te 020.255/2020-9 [apensado aos autos TC 019.507/2020-8) permitem, desde já, a avaliação quanto ao mérito da presente representação como parcialmente procedente, haja vista que o art. 12, parágrafo único, da IN 5-Seges/MP, de 26/5/2017, restringiu indevidamente, de forma reflexa, o caráter competitivo do Pregão Eletrônico 3/2020, por estabelecer regra, seguida pelo subitem 4.2.8 do edital do certame, que veda indistintamente a participação de instituição sem fins lucrativos em processos licitatórios destinados aos ditos empresários, em descompasso com preceitos constitucionais, legais e entendimentos jurisprudenciais do Teu. (Instrução de Análise de Oitiva encartada nos autos Te 019.507/2020-8). (grifamos) (...)

22. Registro, desde já, que acompanho a proposta de encaminhamento alvitradada pela unidade técnica, e adoto seus fundamentos transcritos no relatório precedente como minhas razões de decidir.

23. De fato, o parágrafo único do art. 12 da IN 5/2017-Seges/MP, questionado na instrução inicial pela unidade técnica, tratava de reprodução literal de norma com a mesma finalidade que vigeu nesta Corte de Contas até 2018, quando foi substituída pela Portaria-TCU 444/2018, sem o vício existente na anterior. 24. A redação vigente da IN 5/2017.

24. A redação vigente da IN 5/2017-Seges/MP está em desacordo com preceitos constitucionais e legais (art. 52, caput, da CF; e art. 32, caput, da Lei 8.666/1993) e com entendimentos jurisprudenciais desta Corte (Acórdão 2.847/2019-TCU-Plenário), relatoria do Min. Raimundo Carreiro; 1.406/2017-TCU-Plenário, relatoria do Min. Walton Alencar Rodrigues; e Acórdão 746/2014-TCU-Plenário, da relatoria do MinistroSubstituto Marcos Bemquerer).

25. Considerando que a SEDGGD/ME se mostrou disposta a sanar o vício existente em sua norma, que impede a participação de entidades sem fins lucrativos em certames destinados a contratação de empresário, de sociedade empresária ou de consórcio de empresas, acompanho a proposta de determinação sugerida pela Selog, a qual contou com a participação dos jurisdicionados, conforme preceitua a nova Resolução TCU 315/2020. 26. A determinação em tela terá como benefício ampliar a competitividade em certames licitatórios cujo objeto também possa ser atendido por

instituições sem fins lucrativos. (Voto condutor do Min. Vital do Rêgo nos autos Te 019.507/2020-8).

4.4. Além disso, complementou que a Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia expediu uma orientação para ser disponibilizada no Portal de Compras do Governo Federal, com a seguinte orientação:

Orientação sobre contratação de instituição sem fins lucrativos - Acórdão 2.426-TCU-Plenário

A Secretaria de Gestão orienta os órgãos e entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, quando da realização de processos licitatórios destinados à contratação de empresário, de sociedade empresária ou de consórcio de empresa, que **inclusam em seus editais a possibilidade de participação de instituições sem fins lucrativos nos processos licitatórios para a contratação de serviços sob regime de execução indireta, excetuadas aquelas qualificadas como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP)**, até que se proceda a alteração da Instrução Normativa nº 5, de 26 de maio de 2019. (Voto condutor do Min. Vital do Rêgo nos autos TC 019.507/2020-8).

4.5. Conforme verificado por esta Comissão, a referida orientação é publica e pode ser encontrada no link: <https://www.gov.br/compras/pt-br/acesso-a-informacao/noticias/orientacao-sobre-contratacao-de-instituicao-sem-fins-lucrativos-acordao-no-2-426-2020-tcu-plenario>.

4.6. De tal modo, considerando que foi comprovado que o responsável pela interpretação autêntica da Instrução Normativa nº 5/2017 orientou que fosse permitida a participação de instituições sem fins lucrativos, observa-se que houve um descompasso, especificamente neste tópico, entre o modelo padrão de Edital para Concorrência e a referida modificação de entendimento do Ministério.

4.7. Indica-se que esta Comissão questionou a CONJUR/SECOM sobre haveria alguma justificativa adicional para a inclusão da referida vedação. Entretanto, a SECOM indicou que sua interpretação se limita a validação das minutas de editais relacionados de licitação para contratação de serviços de comunicação social submetidas pelos órgãos e pelas entidades integrantes do SICOM, fugindo de sua competência para manifestação e recomendou que a Fundação CAPES deveria questionar a sua própria assessoria jurídica, por se tratar de uma licitação já publicada.

4.8. Em complemento, conforme alertado pela Recorrente, há farta jurisprudência do TCU permitindo a participação de Instituições sem fins lucrativos em licitações.

4.9. Observa-se ainda que o presente certame trata de uma disputa por "melhor técnica", de forma que o preço, não possui impacto na definição da ordem classificatória, não havendo vantagem manifesta em permitir a referida participação.

4.10. Ante todo o exposto, e considerando ainda os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, da igualdade e da competitividade, todos constantes no art. 5º da Lei 14.133/2021, indica-se que o pedido de reconsideração foi acatado neste ponto e que o Edital de Concorrência será republicado com nova contagem de prazo para que eventuais instituições sem fins lucrativos que não tenham cogitado participar do certame possam competir

4.11. **Em relação ao questionamento sobre a vedação das licitantes referirem-se a ações de comunicação digital solicitadas ou aprovadas pelo CONTRATANTE, no âmbito de seus contratos**, a área técnica avaliou que o item 1.6.2 inciso III do Apêndice III do Anexo I do Edital gera impossibilidade de participação da RECORRENTE. Ademais, observa-se que não foi encontrado dispositivo legal que dê amparo a este tipo de limitação para utilização de atestados ou portfólio. Em virtude disto, indica-se que será dada nova redação para o referido dispositivo não impedir a participação de pessoa jurídica capaz, visando não violar o dispositivo legal no art 9º, inc I, "a" e "c" da Lei 14.133/2021.

4.12. **Em relação ao questionamento sobre e não haver "razão plausível para a CONCESSÃO DE ATÉ 2 (DOIS) PONTOS PARA OS LICITANTES QUE TENHAM PRESTADO ATENDIMENTO A CLIENTES DO PODER EXECUTIVO FEDERAL**, a área técnica se manifestou favorável ao entendimento da RECORRENTE, informa que o quesito 2.1 será alterado de forma a considerar a abrangência da clientela redistribuindo os pontos. Por tanto, todos os tipos de vínculos contratuais, sejam eles com entidades de natureza pública ou privada, serão pontuados, de forma que, 4 pontos serão para quem atender clientes de abrangência nacional e regional, 2 pontos para quem atender clientes apenas de abrangência nacional e 2 pontos quem atender para clientes apenas de abrangência regional. Assim a área técnica entende que, ao excluir a exclusividade de pontos para quem atende o poder

executivo federal, garantirá uma igualdade de participação manutenção da isonomia do certame.

4.13. **Em relação ao questionamento sobre e não haver "razão plausível para a CONCESSÃO DE E MAIS 2 (DOIS) PONTOS PARA OS LICITANTES QUE TENHAM MAIS DE 15 PROFISSIONAIS COM PÓS-GRADUÇÃO",** a área técnica percebeu que ao adotar o modelo SECOM não se atentou-se ao fato de que nas complexidades dos serviços listados no Apêndice I não há exigência de títulos de pós-graduação para os prestadores de serviço especializados, não havendo sentido em pontuar por algo que não vai fazer parte do objeto. Deste modo, o quesito 2.2 atual será excluído e a pontuação será redistribuído para o quesito relacionado a infraestrutura.

4.14. Ademais, entende-se que as modificações dos quesitos acima mencionados favorecem a disputa e a concorrência, ampliando a possibilidade de competição e permitindo que as Concorrentes se apresentem da melhor forma possível.

4.15. Por fim, considerando que não houve argumentos adicionais que justificassem a revisão de entendimento ou justificativa dos tópicos relacionados ao APÊNDICE III-A, reforça-se que tais questionamentos foram respondidos na decisão de impugnação prévia.

5. DA DECISÃO

5.1. Ante as considerações apresentadas, analisando as razões da impugnante, esta Comissão de Contratação manifesta-se pelo conhecimento do recurso da decisão de impugnação, tendo em vista a sua tempestividade, para, no mérito, conceder a **reconsideração** dos aspectos alegados, em particular: a) proceder com a republicação do Edital de Concorrência com a exclusão da "vedação de participação de Instituições sem Lucrativos"; b) a alteração do item 1.6.2 inciso III do Apêndice III do Anexo I e do quesito 2.1 do item 2.3.2 do Apêndice III e; c) e exclusão do quesito 2.2 do item 2.3.2 do Apêndice III.

5.2. Portanto, em virtude desta decisão, reforça-se que o Edital será republicado com nova contagem de prazo, conforme determina o Art. 55, inciso II, alínea "d" da Lei nº 14,133/2021.



Documento assinado eletronicamente por **Lucas Josijuan Abreu Bacurau, Coordenador(a) de Licitações e Contratos**, em 21/02/2025, às 21:34, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 54, inciso II, da Portaria nº 06/2021 da Capes.



Documento assinado eletronicamente por **Edson Ferreira de Moraes, Assistente Técnico(a) da Coordenação-Geral de Comunicação Social**, em 21/02/2025, às 21:35, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 54, inciso II, da Portaria nº 06/2021 da Capes.



Documento assinado eletronicamente por **Carla Simone da Silva Barros, Chefe de Divisão de Compras e Licitação**, em 24/02/2025, às 09:05, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 54, inciso II, da Portaria nº 06/2021 da Capes.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.capes.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **2550673** e o código CRC **9FDC3F14**.