



Procedência: Secretaria de Estado de Governo

Interessada: Secretaria de Estado de Governo

Número: 15.636

Data: 29 de março de 2016

Ementa:

DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO. LICITAÇÃO, NA MODALIDADE CONCORRÊNCIA, TIPO TÉCNICA E PREÇO, PARA CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA ORGANIZAÇÃO DE EVENTOS DE MAIOR COMPLEXIDADE. ANÁLISE DE EDITAL. MANIFESTAÇÃO DA COORDENAÇÃO DE LICITAÇÕES E CONTRATOS DO NAJ, RATIFICADA, COM OBSERVAÇÕES PONTUAIS.

Relatório

A Secretaria de Estado de Governo encaminhou a esta Consultoria Jurídica, por meio do Ofício GAB.ADJ.SEGOV nº 50/2016, para análise e manifestação, edital de licitação, na modalidade *concorrência, tipo técnica e preço*, para a contratação com o seguinte objeto:

“Contratação de empresa especializada na prestação de serviços, sob demanda, podendo estes serviços serem executados em qualquer percentual, de planejamento, organização, coordenação, execução, promoção, coordenação (sic), operacionalização, produção e assessoria de eventos institucionais, corporativos, de representação e promocionais e avaliação de eventos, com fornecimento de infraestrutura e de apoio logístico, para atendimento a eventos realizados pelo Governo do Estado de Minas Gerais, inclusive em outros estados ou fora do País, em conformidade os requisitos e condições deste instrumento e seus anexos, compreendendo em:

1.1. O objeto da presente licitação abrange as demandas da Secretaria de Estado de Governo – SEGOV, por meio da dotação orçamentária indicada no item 13.5 deste edital.



1.2. A CONTRATANTE poderá verificar, em qualquer situação inerente à execução do contrato, objeto deste certame, se o preço proposto está condizente com o mercado, mediante a cotação através da Central de Cotações da própria CONTRATANTE e/ou mediante consulta ao banco de dados de referência de valores praticados em eventos anteriores. Quando os valores orçados pela CONTRATANTE forem menores que os apresentados pela CONTRATADA, prevalecerá sempre o menor preço e a CONTRATADA deverá contratar os fornecedores que oferecerem os menores preços.

1.3. Nas hipóteses de contratação com terceiro sempre prevalecerá o menor preço, seja o menor preço obtido nas cotações efetuadas pela CONTRATADA, seja o menor preço obtido nas cotações efetuadas pela CONTRATANTE.”

O valor estimado da contratação é de R\$9.000.000,00 (nove milhões de reais).

Registra-se que, paralelamente à remessa do edital de concorrência, foram encaminhadas consulta para contratação emergencial, por dispensa, e edital de pregão. Ressalvou-se que a contratação ora em análise destinar-se-á a atender aos eventos de maior complexidade da Governadoria do Estado, que envolvem diretamente a pessoa do Governador.

A consulta relativa à dispensa foi respondida negativamente, apontando soluções jurídicas imediatas para o Estado, tendo-se notícia de que em razão da extinção do contrato anterior os eventos estão sendo realizados mediante adesão a registro de preço em vigor da Secretaria de Estado da Educação, até finalização das novas licitações.

O edital de pregão também foi objeto de análise, com aprovação com ressalvas e condicionantes, entre elas caber à Assessoria Jurídica da SEGOV acompanhar as retificações e certificar a regularidade da instrução do processo.



Ao apreciar o edital do pregão, ressaltou-se expressamente que nele deveria constar menção a esta nova licitação, de forma a impedir questionamento posterior do vencedor daquela licitação no que se refere à pretensão de executar eventos de maior complexidade a serem acobertados pelo contrato decorrente da concorrência ora em análise.

Dos autos (cujas folhas ainda não foram numeradas) constam, tão somente, o Ofício de encaminhamento, o Memorando com o edital, seus anexos, e a Nota Jurídica nº 3.339, de 3 de setembro de 2012, por meio da qual foi analisado o edital da última concorrência realizada para o mesmo fim.

Por meio de promoção, datada de 19 de fevereiro de 2016, apontei ao Exmo. Sr. Consultor-Chefe desta Consultoria Jurídica:

“Ocorre que, mediante contato com a Dra. Milena, esta ressaltou tratar-se de matéria sujeita à competência da Coordenação de Licitações e Contratos do NAJ. Além disto, no parecer do pregão já sugerimos que doravante a matéria seja objeto de sistematização, uma vez detectado que, pelo menos a SEE e a SES, realizam contratações desta natureza.

Diante do exposto, considerando que por força da especialização a Coordenação de Licitações e Contratos do NAJ já poderá contribuir para a sistematização da matéria, e também que as medidas urgentes para atender à SEGOV já foram adotadas, opino pela remessa do edital de concorrência ao NAJ/CLC, com pedido de prioridade, instruído por cópia do parecer referente ao pregão.”

A sugestão foi acolhida, com ressalva apenas da submissão da manifestação exarada pelo NAJ/CLC à aprovação desta Consultoria Jurídica.

O expediente foi então distribuído ao Procurador do Estado, Dr. Thiago Elias Mauad de Abreu, que por meio da Nota Jurídica nº 52/2016 apresentou trabalho lapidar, direcionado pela missão de sistematização da matéria que lhe foi apresentada.



A referida Nota Jurídica buscou apresentar, introdutoriamente, experiências práticas em contratações semelhantes, entre elas a Concorrência nº 002/2015 da ALMG; Concorrência nº 01/2015 do Conselho Federal de Serviço Social; Concorrência nº 002/2013, da própria SEGOV, ora Consultante. Citou, ainda, a Cartilha Ciset – Aspectos Importantes da Contratação de Eventos – Da Secretaria de Controle Interno da Presidência da República.

Na sequência, apresentou resenha quanto às Notas Jurídicas já emitidas relativamente à contratação de eventos por esta Advocacia Geral do Estado.

Adentrando no tema específico, enfrentou as questões afetas ao problema da escolha da concorrência e do tipo e critérios de julgamento, destacando a imprescindibilidade da demonstração destas escolhas, para cumprimento do objeto, por meio de nota técnica pormenorizada.

Tal como já indicado no Parecer de análise do edital de pregão, apontou a Nota Jurídica do NAJ a necessidade de correta e completa descrição técnica dos eventos, por complexidade e porte, de forma a auxiliar na formulação das propostas técnicas, desenvolver campo fértil para delimitação dos critérios objetivos de pontuação, e permitir a correta formulação de remuneração do contratado. Reiterou-se a orientação no sentido de que se observe, no que couber, o recentíssimo Acórdão nº 1712/2015-TCU Plenário.

Foram também questionados os critérios de remuneração, especialmente à luz da jurisprudência do TCU, destacando-se: “o critério de julgamento deverá levar em consideração uma acurácia nos quantitativos de cada item a serem contratados no intuito de evitar o ‘jogo de planilhas’”.



Ressaltou-se que a própria jurisprudência do TCU é vacilante, destacando ainda: “Fica claro que o critério de julgamento pelo maior desconto global, em desconto linear, dever estar atrelado à adequada formatação dos lotes, acurada previsão dos quantitativos dos itens, divisão dos itens mais relevantes, extensa e completa pesquisa de preços por diferentes fontes.”

A Nota Jurídica também pontua que a utilização do tipo técnica e preço também é criticada pela utilização de critérios subjetivos para valoração dos quesitos e, em última análise, da própria proposta técnica.

Na sequência, a manifestação do NAJ analisou as justificativas, anexos, ressaltando que a definição apresentada no *briefing* “é genérica e subjetiva, não havendo forma de mensuração palpável. Nesses casos, como visto, a jurisprudência prefere a utilização de experiências anteriores como meio de comprovação da capacidade de produção do evento”. E arremata: “A crítica aqui é pelo subjetivismo no critério de julgamento. Em linhas gerais todos os pontos sofrem a crítica do esvaziamento dos critérios objetivos pela inclusão de elementos de valoração subjetiva sem mensuração palpável. A crítica está na forma como se mensura (gradua) os itens de pontuação. A possibilidade, em tese, da utilização da modalidade concorrência tipo técnica e preço, não prescinde da correta caracterização os eventos segundo a característica de seu porte, complexidade e demais elementos técnicos.”

Ressalva ainda que não se atesta quais as parcelas do objeto seriam mais relevantes para fins de apuração da capacidade técnica e da proposta técnica, desconsiderando que eventos de menor complexidade podem ser remetidos para a modalidade pregão.



Por fim, são analisados sequencialmente os itens do edital, apontando, quanto aos pontos mais polêmicos, diretrizes jurisprudenciais e propostas de solução/redação. Também ressaltou-se a necessidade da correta instrução processual, pois o edital é apresentado de forma apartada, sem todos os antecedentes e sem integrar os autos do processo administrativo concorrencial.

Ao cabo, foram apresentadas as seguintes conclusões (sendo as notas de rodapé referentes ao original da Nota Jurídica NAJ nº 52/2016):

- 1) *Como observado no acórdão nº 79, de 2010, no item 9.3.5, foi determinado que a área 'especifique o objeto do certame de forma clara e direta, sem utilizar termos genéricos e confusos que venham a prejudicar a identificação do real objetivo da contratação a ser efetivada'. Recomenda-se um melhor detalhamento do objeto, devendo a área conceituar cada item da descrição do objeto.*

Na esteira do parecer nº 15.183, de 2012, da Advocacia Geral do Estado, evite a contratação de serviços distintos como, por exemplo, a realização de patrocínio¹, no contrato de eventos, observando as considerações contidas no acórdão nº 863, de 2013 – TCU – Plenário.

A Lei Estadual nº 9122, de 1985, proíbe² a 'realização de quaisquer despesas com festividades, por conta de recursos públicos de quaisquer fontes' (art. 1º), entendidos como 'gastos com festas de fim de ano, aniversários de autoridades, comemorações de quaisquer datas ou eventos outros' (§1º do art. 1º). Antiga jurisprudência do TCU no mesmo sentido (Acórdão nº 250/06, item 9.4.1 acórdão nº 6641/2009 1º Câmara, item 1.5.3 acórdão nº 6686/2009 1º Câmara, item 9.7.8

¹ A instrução Normativa SECOM-PR nº 05, de 2011, conceitua patrocínio como: *IV – Patrocínio: ação de comunicação efetuada por meio de apoio financeiro concedido por órgão ou entidade do Poder Executivo Federal a projetos de iniciativa de terceiros, com o objetivo de divulgar atuação, fortalecer conceito, agregar valor à marca, incrementar vendas, gerar reconhecimento ou ampliar relacionamento do patrocinador com seus públicos de interesse;*

² EMENTA: CONSULTA – CÂMARA MUNICIPAL – VEREADORES E SERVIDORES – DESPESA COM FESTA DE CONFRATERNIZAÇÃO E CESTAS DE NATAL – IMPOSSIBILIDADE – AUSÊNCIA DE INTERESSE PÚBLICO – OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA IMPESSOALIDADE E DA MORALIDADE. A Câmara Municipal não pode realizar despesa com confraternização de fim de ano entre Vereadores e funcionários, inclusive no tocante à concessão de cestas de natal, por tratar-se de prática que não salvaguarda o interesse público que deve permear todas as ações da Administração, além de ofender os princípios da impessoalidade e da moralidade administrativa, conforme entendimento assentado na Consulta nº 857556 (Consulta n. 896.539, Rel. Cláudio Couto Terrão, 01.11.13). Quanto aos brindes, observar a Lei Estadual nº 15297, DE 06/08/2004.



acórdão nº 607/2010 – 2º Câmara) O anexo técnico deve expressamente excluir essas festividades, eventos comemorativos das despesas deste objeto ‘que não mantenham relação direta com as suas finalidades’ (item 1.5.3 do acórdão nº 6686/2009 – 1º Câmara).

Sem prejuízo, ‘abstenha-se de incluir em um mesmo certame serviços associados à realização de eventos e serviços afetos a empresas de publicidade e propaganda’ (item 9.3.6 do acórdão nº 79, de 2010). Deve a área esclarecer as referências para marketing, ‘redução de dispersão de mídias’, bem como o objeto promoção e divulgação, de modo a tornar indene de dúvidas que o presente objeto não envolve serviços de publicidade e propaganda.

- 2) *Seguindo a linha da Cartilha da Secretaria de Controle Interno da Presidência da República e no intuito de evitar críticas à ordem de serviço, discrimine detalhadamente todos os serviços e materiais demandados pela Administração para a realização de um determinado evento. Recomenda-se que o modelo da ordem de serviço conste no termo de referência ou em anexo separado.*
- 3) *Tratando-se de obras e serviços, deve existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os custos unitários do objeto, baseado em pesquisa de preços praticados no mercado (arts. 7º, § 2º, II, e 43, IV da Lei nº 8.666/93). Todos os serviços que serão prestados devem possuir orçamento discriminando os preços por item, observadas as considerações no corpo do parecer.*
- 4) *A Cartilha também pondera a necessidade da inclusão de algumas obrigações:*
 - 4.1) *estabeleça as responsabilidades em caso de ‘no-show’, observando o acórdão nº 4556, de 2010, 1º Câmara do TCU, exigindo ‘que, na realização de futuros eventos, confirme a presença dos participantes com a devida antecedência, de modo a evitar gastos desnecessários para a Administração’ (item 9.8 do acórdão);*
 - 4.2) *obrigue a contratada a fornecer, no final do evento, como condição necessária para o pagamento, Relatório de Execução de Evento contendo fotos e/ou filmagens do evento, de modo a comprovar sua realização, observando ainda a ressalva do item 5;*
 - 4.3) *estabeleça a obrigatoriedade da execução de serviços distintos por profissionais distintos, sob pena de não pagamento de mais de um serviço realizado por um mesmo profissional, prevendo ainda que nesse caso será feito o pagamento sobre a atribuição do menor custo, não isentando a*



empresa de ser penalizada pela não apresentação do profissional que desempenharia o serviço previsto;

4.4) estipule os prazos para a emissão das ordens de serviço;

4.5) estabeleça que a nota fiscal ou fatura dos serviços prestado seja acompanhada das respectivas ordens de serviço e demais documentos de instrução, sob pena de não realização do pagamento;

4.6) faculte à Administração, a qualquer tempo e devidamente motivada, editar a ordem de serviço inicial;

5) ***Ainda aproveitando a Cartilha, recomenda-se a adoção de cláusulas que demonstrem e evidenciem a efetiva realização do evento e da prestação dos serviços faturados, com a exigência de 'relatório de serviços prestados' ou 'relatório final de evento', inclusive inibindo o pagamento (art. 66 da Lei 8666, de 1993 e art. 63 da Lei 4320, de 1964 e Acórdãos n°s 2089, de 2009, e 869, de 2011, ambos do Plenário) e, com a discriminação individualizada dos serviços e dos materiais fornecidos, evitando cobranças vagas, genéricas, na qual deverá conter: "a) cópia de todas as notas fiscais relativas aos serviços subcontratados pela empresa organizadora, de forma a possibilitar identificação quantitativa da despesa executada; b) relação dos participantes do evento (listas de presenças), com dados completos e fidedignos dos participantes, tais como nome completo, cargo, endereço e telefone; c) quando o evento envolver hospedagem, a relação emitida pela contratada do nome dos participantes hospedados em cada um dos hotéis, juntamente com as notas fiscais que comprovem a qualidade de apartamento efetivamente ocupados." (TCU, item 9.5.1 do acórdão n° 2089, de 2009, Plenário e item 9.4, 'b' do acórdão n° 869, de 2011, Plenário).***

6) ***Quanto à subcontratação, no acórdão n° 1678/15, o TCU entendeu que a autorização para subcontratar de até 80% do objeto total poderia caracterizar possível 'quebra na equivalência entre a remuneração e encargo'. Concluindo: "13.3. Assim, considerando a assertiva de que é da natureza da atividade 'organização de eventos' a subcontratação de fornecedores, e diante da falta de parâmetros para definir o percentual de subcontratação, como se denota das informações acima, torna-se adequado dar ciência de que não houve justificativa para a permissão à subcontratação de até 80% do valor a ser contratado" Ainda, "... o princípio da motivação exige que a Administração Pública indique os fundamentos de fato e de direito de suas decisões, inclusive das discricionárias." (Acórdão TCU/Plenário n° 1.453, de 2009).***



Deve a área ampliar a justificativa, ateste a sua necessidade, bem como delimite objetivamente a extensão da subcontratação de modo que não configure índice superior a 80% do objeto, alterando o item 13 do edital e cláusula terceira.

O item 13.4 deve ser justificado.

- 7) *A vedação de participação de consórcio deve ser amplamente justificada (item 9.3 do acórdão nº 2831, de 2012, do TCU/Plenário³). Recomenda-se ampliação da justificativa técnica e, eventualmente, alteração do edital, em especial, item 4.2.c do edital.*
- 8) *Deve ser excluída a expressão 'recuperação judicial' dos itens 4.2.i e 6.2.14.b do edital. (STJ MC nº 23499/RS (2014/0287289-2), 2014).*
- 9) *Substituir a expressão 'empresas estrangeiras que não funcionem no país' por 'sociedade estrangeira não autorizada a funcionar no País', contida no item 4.2.i do edital.*
- 10) *Quanto ao item 4.2.h do edital, recomenda-se uma revisitação do tema. O TCU, no acórdão nº 2.605, de 2012 Plenário, que se abstenham 'vedar a participação, na mesma licitação, de empresas que possuam sócios em comum, por prejudicar o princípio da competitividade do certame'. O TCU, no acórdão nº 1806, de 2015, Plenário, reforçou a orientação: 'tal situação fere o caráter competitivo do certame, quando adotada de forma genérica e irrestrita, sendo admitida, contudo, em certas hipóteses'. Destarte, o mero controle de um mesmo grupo de pessoas não impede, por si só, a participação de sócios em comuns. Recomenda-se a apresentação de justificativa e, se justificada, a adoção da redação:*

Sociedades integrantes de um mesmo grupo econômico, assim entendidas aquelas que tenham diretores, sócios ou representantes legais comuns, ou que utilizem recursos materiais, tecnológicos ou humanos em comum, exceto se demonstrado que não agem representando interesse econômico comum.

- 11) *A exigência de firma reconhecida para apresentação de instrumento de procuração, item 5.1.1, deve ser revisitada. O STJ já entendeu se tratar de formalidade sanável (REsp 542.333/RS, de 2005), tendo o TCU entendido que 'considera restritiva à competitividade das licitações cláusula que exija a*

³ 9.3. dar ciência ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – Dnit da necessidade de, em futuros procedimentos licitatórios, apresentar justificativas técnicas e econômicas robustas para a inadmissão de consórcio de empresas, de forma a afastar quaisquer questionamentos acerca da decisão adotada.



apresentação de documentação com firma reconhecida em cartório' (Acórdãos n^{os} 604, de 2015 e 291, de 2014).

Inobstante, em caso de dúvida quanto à autenticidade ou validade, poderá a Comissão exigir o reconhecimento de firma do documento, devendo haver previsão editalícia (Acórdão n^o 3966, 2009 – 2^o Câmara), portanto, recomenda-se a inclusão de cláusula que permita à Comissão, em caso de dúvida ou divergência quanto à autenticidade do documento ou quanto a qualquer elemento essencial para sua existência, exigir reconhecimento da firma em cartório ou demais providências para sanear a dúvida.

- 12) *Seguindo a orientação da nota jurídica n^o 3389, de 2012, da Advocacia Geral do Estado “a aplicação da penalidade prevista no inciso III do art. 87 da Lei Federal n^o 8.666/93 seja compreendida como extensível a toda a Administração Pública”. Recomenda-se alteração do item 4.2.g do edital. Ainda, a declaração (anexo VI) exigida no item 15.1 deve ser alterada para suprimir a expressão ‘Estadual’.*
- 13) *A unificação das Certidões Negativas está prevista na Portaria MF 358, de 5 de setembro de 2014. Assim, Recomenda-se a substituição do item 6.2.12 alíneas ‘c’, ‘d’ e ‘f’ por:*

Prova de regularidade perante as Fazendas Federal, Estadual e Municipal da sede do licitante e perante a Fazenda Estadual de MG;

A prova de regularidade fiscal perante a Fazenda Nacional será efetuada mediante apresentação de certidão expedida conjuntamente pela Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB e pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN, referente a todos os tributos federais e à Dívida Ativa da União – DAU por elas administrados, bem como das contribuições previdenciárias e de terceiros.

Se o fornecedor não estiver inscrito no cadastro de contribuintes do Estado de Minas Gerais deverá comprovar a inexistência de débitos relativos a tributos estaduais em Minas Gerais por meio de Certidão de Débito Tributário – CDT, que poderá ser solicitada pelo site www.fazenda.mg.gov.br.

- 14) *Todas as exigências 6.2.13.2.1 a 6.13.2.1.7 deverão ser adequadas – e devidamente justificadas – de modo a cumprir o §6^o do art. 30 da Lei 8666, de 1993 de modo que deve a Administração exigir a mera ‘relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, vedada as exigências de propriedade e de localização prévia’.*



- 15) *O item 6.2.13.3.3 deve ser adequado para permitir o somatório de atestados de capacidade técnica de matriz e de filial para fins de comprovação da experiência anterior.*
- 16) *Não há amparo legal para obrigar a apresentação de notas fiscais/faturas acompanhando os atestados, conforme previsto no item 6.2.13.3.4. **Recomenda-se a substituição pela redação:***
O licitante deve disponibilizar, quando solicitado pela Comissão de Licitação, todas as informações necessárias à comprovação da legitimidade dos atestados solicitados, apresentando, dentre outros documentos, cópia do contrato que deu suporte à contratação, endereço atual da contratante e local em que foram executadas as atividades.
- 17) *A nota jurídica nº 3329, de 2012, da Advocacia Geral do Estado, apresentou a necessidade de 'equilíbrio entre os percentuais a serem aferidos quando do julgamento'. Ao analisar a utilização do peso 70% técnica e 30% preço, ponderou que 'este desequilíbrio tem sido fortemente criticado pelos órgãos de controle os quais orientam a prevalência de um percentual equilibrado de 50% (...) ou, no máximo, de 60% (...) sempre com a necessária justificativa técnica, mormente quando o percentual prevalecente pende a favor do critério técnico'. No mesmo sentido, **acórdão n.º 210/2011-TCU/Plenário.***
*Recomenda-se **ampliação da justificativa de modo a apresentar os motivos para a adoção do critério de peso 7,0 para a proposta técnica (item 7.2.1.2.3) e 3,0 para a proposta de preços (item 7.2.1.3.1).***
- 18) *Na proposta técnica, firme no **Acórdão nº 327, de 2010 e no art. 45 da Lei 8666, de 1993**, observando que os critérios de seleção deverão ser objetivos, 'de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle'. Ainda, a definição de cada critério de seleção deve ser **clara e objetiva, adequadamente complementada com a metodologia de avaliação do critério e quais serão avaliadas e como o serão (acórdãos n.ºs 667, de 2005 e 2.103, de 2005, ambos TCU/Plenário⁴)**. Deve ficar claro quando determinadas*

⁴ Acórdão 667/2005-TCU-Plenário.

• 9.3.9. na definição dos itens de pontuação atinentes às metodologias de trabalho e de desenvolvimento, formule quesitos que informem claramente quais as metodologias requeridas para fins de atribuição de pontuação e, em anexo, indique as metodologias aceitas e/ou consideradas compatíveis para fins de pontuação, bem como os requisitos ou características que as metodologias apresentadas pelos licitantes devem satisfazer para serem aceitas ou consideradas compatíveis com aquela requerida;
Acórdão 2.103/2005-TCU-Plenário.

• 9.1.9. estabeleça objetivamente os critérios de avaliação do grau de qualidade dos serviços mencionado no item 13.2.3 do Anexo I do edital, incluindo a escala de valores e o valor mínimo considerado aceitável pela Administração para indicar a qualidade dos serviços executados pelo prestador;



*exigências de informação forem meramente indicativas e sem efeito no julgamento das propostas (acórdão nº 1878, de 2005, TCU/Plenário). Todos os critérios utilizados para seleção da proposta mais vantajosa deverão ser suficientemente definidos e justificados **para permitir a avaliação pelos licitantes e pelo controle**, e deverão ser somente aqueles absolutamente pertinentes e relevantes para o objeto ou item do objeto a que se referem. Ainda, são válidos 'desde que se mostrassem imprescindíveis à execução do objeto e estivessem acompanhados de expressa justificativa técnica nos autos do processo de licitação'. (TCU Acórdão n.º 210/2011-Plenário).*

*Deve a área técnica, conhecedora do objeto, refletir quanto à descrição de item 6.3 do edital, de modo a apresentar **critérios objetivos (apuráveis objetivamente), com a metodologia de análise e de avaliação, baseado nos aspectos mais relevantes para a execução do objeto, remetendo a área às considerações do acórdão nº 327, de 2010.***

*Ainda quanto à proposta técnica, **item 6.3.2 b recomenda-se a exclusão à referência de tempo** (§5º do art. 30 da Lei 8666, de 1993).*

Por fim, as restrições item b6 e b7 devem ser justificadas.

- 19) *Na proposta de preço, o **único critério de julgamento é a porcentagem de taxa de administração concedida sobre serviços subcontratados de terceiros, nos percentuais definidos.***

Esse critério foi objeto de ponderações e críticas, como se observa no corpo do parecer, devendo a área apresentar estudo técnico que indique esse critério como a melhor forma para delimitação do preço, notadamente por não envolver os custos dos serviços não subcontratados, também não há descrição minuciosa dos itens que compõe o serviço, não há parâmetro certo e definido para a delimitação da base de adoção do percentual.

O critério de aferição da proposta de preço deve ser reexaminado, com apresentação de justificativa técnica fundada em estudos, observadas as considerações quanto à forma de remuneração e ao critério de julgamento presentes no parecer.

- 20) *O item 7.2.1.5 apresenta como critério de desempate 'a maior nota obtida nos seguintes quesitos'. Ocorre que o **§2º do art. 45 da Lei 8666, de 1993, disciplina o modo de desempate, realizado obrigatoriamente por sorteio. O item 7.2.1.5 deve ser readequado.***

- 21) *Quanto ao pagamento, o **item 14.3.1** deve ser revisto, considerando que irregularidades no CAGEF não impedem o*





pagamento dos serviços prestados que tenham sido atestados pela Administração (TCU, acórdão nº 2079, de 2014-Plenário, e TCE/MG consulta nº 862776). Assim, sugere-se a seguinte redação:

Eventual situação de irregularidade fiscal da contratada não impede o pagamento, se o fornecimento tiver sido prestado e atestado. Tal hipótese ensejará, entretanto, a adoção das providências tendentes ao sancionamento da empresa e rescisão contratual.

- 22) *Ainda quanto ao pagamento, a **tabela 14.6.3 necessita maiores explicações**. A taxa de serviço de planejamento e organização de eventos (TSO) é aplicada tanto para os itens/serviços executados pela própria contratada e também no caso de subcontratação, aplicando-se para o último a taxa de planejamento e organização de eventos (TSO) e a taxa de administração (TA). Tal prática foi rechaçada pelo TCU no acórdão nº 1712, de 2015.⁵ Ainda, pode indicar duplicidade de taxas para o mesmo enfoque.*

*Ainda, o art. 30, § 2º Lei nº 11.771/2008 define que a taxa de administração referente à contratação de serviços de terceiros compõe o preço dos serviços de organização de eventos, desde que **haja o efetivo serviço de gerenciamento da contratada e não apenas a intermediação do pagamento**. Registra-se mais, o critério de julgamento baseia-se exclusivamente na taxa de administração, não há planilha de precificação dos itens e nem base legal para inserção desta TSO que é aplicada na fórmula de pagamento, porém não compõe o juízo técnico para fins de análise da proposta de preço.*

Recomenda-se análise conjunta com o critério de julgamento da proposta de preço, bem como, reveja a fórmula de remuneração, observando as considerações no corpo do parecer.

- 23) *Quanto às sanções, **item 15 do edital e a cláusula décima do contrato**, tendo em vista a peculiaridade do objeto, recomenda-se que a multa aplicada não se utilize do parâmetro "por dia de atraso", mas sim "por fração de hora de atraso". Na contratação de eventos, descumprimento são verificados por análise de horas/minutos e não dias/meses. A área técnica, conhecedora do objeto, deve definir a multa de forma proporcional e razoável, especificando segundo as características do objeto.*

⁵ “essa forma de remuneração é de legalidade duvidosa, pois desvirtua os regimes de execução contratual previstos em lei, ao adotar mecanismo semelhante ao regime de administração contratada, que foi objeto de veto do Presidente da República no projeto que originou a Lei 8.666/93”.



24) *Na cláusula décima quarta que trata da rescisão, recomenda-se a inclusão dos dispositivos:*

§3º É admissível a fusão, cisão ou incorporação da contratada com/em outra pessoa jurídica, desde que sejam observados pela nova pessoa jurídica todos os requisitos de habilitação exigidos na contratação original; sejam mantidas as demais cláusulas e condições do contrato; não haja prejuízo à execução do objeto pactuado e haja a anuência expressa da Administração à continuidade do contrato.

§4º As partes entregarão, no momento da rescisão, a documentação e o material de propriedade da outra parte, acaso em seu poder.

§5º No procedimento que visar à rescisão do vínculo contratual, precedida de autorização escrita e fundamentada da autoridade competente, será assegurado o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, sem prejuízo da possibilidade de a CONTRATANTE adotar, motivadamente, providências acauteladoras.

§6º - O termo de rescisão será precedido de Relatório indicativo dos seguintes aspectos, conforme o caso:

I - Balanço dos eventos contratuais já cumpridos ou parcialmente cumpridos;

II - Relação dos pagamentos já efetuados e ainda devidos;

III - Indenizações e multas.

25) *Observando a jurisprudência do TCU, acórdão nº 1681, de 2006, o serviço continuado deve ser caracterizado pela necessidade permanente do órgão contratante. No mesmo sentido, acórdão⁶ na qual deve a área atestar as características da 'essencialidade' e da 'habitualidade'. Recomenda-se atestado da área quanto as características do serviço e alteração do contrato para expressamente incluir a referência ao inciso II na cláusula décima segunda.*

⁶ "Na realidade, o que caracteriza o caráter contínuo de um determinado serviço é sua essencialidade para assegurar a integridade do patrimônio público de forma rotineira e permanente ou para manter o funcionamento das atividades finalísticas do ente administrativo, de modo que sua interrupção possa comprometer a prestação de um serviço público ou o cumprimento da missão institucional." (TCU AC-0132-02/08-2 Ministro Aroldo Cedraz).





O procedimento administrativo deve ser devidamente instruído em numeração única, contínua e crescente, devendo os documentos em cópia serem autenticados ou juntados o original.

É o que me parece prudente apontar.

Submeto o presente parecer para análise do Procurador-Chefe da Consultoria Jurídica, Exa. Dr. Danilo Antônio de Souza Castro.

A Nota Jurídica NAJ nº 52/2016 recebeu manifestação “de acordo”, sem ressalvas, pela Coordenadora de Licitações e Contratos, Dra. Milena Franchini Branquinho, e o expediente foi devolvido para aprovação por esta Consultoria Jurídica.

Os autos (cujas folhas não foram ainda numeradas) foram então uma vez mais remetidos ao Procurador que a esta manifestação subscreve.

Após análise do expediente, opino.

Parecer

O excelente e exaustivo trabalho realizado pelo Procurador do Estado, Dr. Thiago Elias Mauad de Abreu e aprovado pela Procuradora do Estado, Dra. Milena Franchini Branquinho, merece ser ratificado, até mesmo pela premissa em razão do qual a matéria foi submetida ao NJA/CLC: a especialização.

Fazemos apenas as ponderações que seguem, chamando a atenção para questões pontuais e eventuais divergências (já indicadas em sua maioria na própria Nota Jurídica do NAJ).

Primeiramente, como já havia apontado esta Advocacia Geral do Estado, por meio da Nota Jurídica nº 3.329, de 2012, da lavra do Dr. Sérgio Pessoa de Paula Castro, o tema licitação de eventos exigiu constante reapreciação por parte do consultivo jurídico.



Nesta evolução é que se passou a admitir a licitação na modalidade concorrência, inclusive do tipo técnica e preço, mas desde que destinada a atender a eventos de maior complexidade, que de fato têm na característica da criação intelectual uma premissa, o que deve ser objetivamente demonstrado no caso concreto, por meio de nota técnica circunstanciada. A descrição genérica do objeto não atende ao pressuposto.

Deficiências, no que se refere até mesmo à necessidade de maior precisão do objeto, indicação e sistematização dos eventos quanto ao tipo, porte, complexidade, previsão no calendário oficial, etc., já haviam sido apontadas na análise do edital do pregão e são agora reiteradas.

A Nota Jurídica nº 3.329, de 2012, alerta para a orientação dos órgãos de controle externo, no sentido de que a ponderação dos critérios de técnica e preço, de forma justificada, devem observar o equilíbrio de, no máximo, 60% para a técnica. A Nota Jurídica nº 56/2016 recomenda a justificativa dos percentuais, com 70% para a técnica, não emitindo juízo de valor definitivo quanto a esta opção. De toda forma ratifica-se que na primeira Nota houve *recomendação expressa* de que a técnica seja ponderada em, no máximo, 60%.

Ambas as Notas Jurídicas antecedentes reforçam a necessidade de maior detalhamento das demandas da Administração, exigindo a primeira pelo menos a indicação das parcelas mais significativas, o que interfere em fases e atos do processo, como aceitabilidade de atestados, expertise, qualificação técnica, etc.

No que se refere às ações de patrocínio, que ambas as Notas Jurídicas excluem do objeto, ressalta-se que apesar da menção a esta atividade de fomento no *briefing*, item 2, a, a SEGOV já está promovendo, desde o ano passado, processos concorrenciais de chamamento público para este fim específico. Assim, trata-se de aparente equívoco do novo edital de concorrência, que de toda forma exige retificação.



A justificativa até então apresentada cita a realização de uma média de 300 eventos envolvendo a Governadoria, mas não apresenta elementos que possam qualificá-los, em bloco, como eventos de maior complexidade.

Sabe-se que, de fato, diversos eventos da Governadoria têm características especiais, como envolver a recepção de altas autoridades, inclusive Chefes de Estado, com exigências específicas de segurança, cerimonial, etc. Características como estas é que, devidamente apontadas em nota técnica, vão permitir a constatação em concreto dos pressupostos para a concorrência e para a utilização da técnica e preço.

O edital e a minuta, ao listar o objeto, referem-se à hipótese de distribuição de brindes em eventos. Apenas registra-se, por cautela, que na execução durante ano eleitoral devem ser observadas as vedações da legislação específica. Adverte-se desde já quanto a este aspecto, para que não haja risco da futura contratada, no processo de concepção de eventos em ano eleitoral, incluir itens *contra legem* que não podem ser distribuídos.

O prazo do edital, 45 dias, considera a exigência da Lei n. 8.666, de 1993, por se tratar de concorrência do tipo técnica e preço.

Na qualificação técnica observa-se exigência de lei específica – Lei n. 11.771, de 2008, que dispõe sobre atividades de turismo e entre elas trata da organização de eventos, destacando-se de seu texto:

Das Organizadoras de Eventos

Art. 30. Compreendem-se por organizadoras de eventos as empresas que têm por objeto social a prestação de serviços de gestão, planejamento, organização, promoção, coordenação, operacionalização, produção e assessoria de eventos.

§ 1º - As empresas organizadoras de eventos distinguem-se em 2 (duas) categorias: as organizadoras de congressos, convenções e congêneres de caráter comercial, técnico-científico, esportivo, cultural, promocional e social, de interesse profissional, associativo e institucional, e as organizadoras de feiras de negócios, exposições e congêneres.



§ 2º - O preço do serviço das empresas organizadoras de eventos é o valor cobrado pelos serviços de organização, a comissão recebida pela intermediação na captação de recursos financeiros para a realização do evento e a taxa de administração referente à contratação de serviços de terceiros.

No que se refere à situação das empresas em recuperação judicial, apesar da ratificação dos termos da Nota Jurídica nº 52/2016 do NAI, para o caso concreto, registra-se que a questão exige ser acompanhada de perto, considerando que embora a decisão em Agravo Regimental na Medida Cautelar 23.499 tenha sido em favor da empresa (seu agravo foi provido), a própria medida cautelar para se assegurar efeito suspensivo a recurso especial do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul foi extinta.

No que se refere à exigência de reconhecimento de firma, a Nota Jurídica do NAI cita precedentes do TCU contrários a tal hipótese. Apenas registra-se que, salvo melhor juízo, o STJ, no julgamento do RESP 542.333/RJ, não veda tal exigência, para segurança da Administração, mas apenas admite que a falta de reconhecimento de firma é irregularidade formal, podendo ser sanada. Vejamos a ementa:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FALTA DE RECONHECIMENTO DE FIRMA EM CERTAME LICITATÓRIO.

1. A ausência de reconhecimento de firma é mera irregularidade formal, passível de ser suprida em certame licitatório, em face dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. 2. Recurso especial improvido.

Em decisão mais recente, assim se pronunciou aquele mesmo

Tribunal:

REsp 947953 / RS

RECURSO ESPECIAL 2007/0100887-9

Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (1141)

Órgão Julgador SEGUNDA TURMA

Data do Julgamento 14/09/2010





Data da Publicação/Fonte DJe 06/10/2010

Ementa: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. FALTA DE RECONHECIMENTO DE FIRMA EM CERTAME LICITATÓRIO. MERA IRREGULARIDADE. 1. Trata-se de documentação - requisito de qualificação técnica da empresa licitante - apresentada sem a assinatura do responsável. Alega a recorrente (empresa licitante não vencedora) a violação ao princípio de vinculação ao edital, em razão da falta de assinatura na declaração de submissão às condições da tomada de preços e idoneidade para licitar ou contratar com a Administração. 2. É fato incontroverso que o instrumento convocatório vincula o proponente e que este não pode se eximir de estar conforme as exigências apresentadas no Edital. Devem estar em conformidade com o documento administrativo, tanto a qualificação técnica, como a jurídica e a econômica-financeira. 3. Porém, há de se reconhecer que, a falta de assinatura reconhecida em um documento regularmente apresentado é mera irregularidade - principalmente se o responsável pela assinatura está presente no ato para sanar tal irregularidade. Precedente. 4. Recurso especial não provido.

Tal como também apontado na análise do edital de pregão, é importante restar demonstrada a economicidade de em um mesmo contrato serem abarcados eventos de maior complexidade da Governadoria no Estado, fora do Estado e até mesmo fora do País.

Quanto à previsão de percentual mínimo na composição da proposta de preço, além do que se pontou na Nota Jurídica do NAJ, também reiteramos o que foi dito na análise do edital do pregão. O art. 40, X, da Lei nº 8.666, de 1993, prevê entre os requisitos do Edital:

X – o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedados a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência, ressalvado o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 48; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

O termo de referência deve justificar a capacidade técnica e o critério de qualificação econômico-financeira demonstrando que são os necessários e suficientes para segurança da Administração na contratação e, ao mesmo tempo, não comprometem a competitividade.



Ressalta-se, também como feito na análise do edital de pregão, quanto ao valor estimado para a contratação, que os preços de referência devem ser devidamente justificados de forma técnica e objetiva. Tais elementos não constam do expediente, exigindo que se advirta o que segue.

No que se refere ao aspecto dos preços nas contratações públicas, na linha do que constou da Nota Jurídica do NAJ, citamos os seguintes excertos das lições de Angélica Moreira Dresh Silveira (in A função consultiva da advocacia geral da união na prevenção da corrupção nas licitações e contratações públicas. Revista da AGU. Brasília, ano VIII, n. 20, abr/jun 2009, pp. 79-117):

“O superfaturamento consiste em aumentar artificialmente o valor dos preços referentes ao fornecimento bens ou contratação de serviços, de forma a propiciar lucros adicionais à empresa fornecedora em troca de benefícios escusos/propina. Preços superfaturados significam preços manifestamente superiores àqueles praticados no mercado.” (p. 90)

“A prática de superfaturamento está diretamente associada à ausência ou insuficiência de uma ampla e prévia pesquisa de preços, seja para as contratações que exigem licitação, seja para os casos de contratação direta (dispensa e inexigibilidade de licitações – arts. 24 e 25 da Lei 8666/93, respectivamente).” (p. 91)

“A pesquisa de preços constitui pressuposto inarredável à regularidade do processo licitatório.” (p. 93)

Se a assessoria jurídica não dispõe de competência para análise contábil dos valores postos no orçamento estimativo elaborado pelo licitante, nem para o levantamento dos preços cotados, providências a cargo dos órgãos/setores técnicos competentes (princípio da segregação das funções), deve verificar se constam dos autos do processo os respectivos comprovantes/orçamentos que serviram de parâmetro à fixação do preço. (p. 95)

As condições de habilitação evidentemente devem ser mantidas não apenas até a assinatura do contrato, mas em toda a sua execução. Recomenda-se que a exigência também seja explicitada.



Quanto à garantia, embora não mencionado o § 1º do art. 56 da Lei n. 8.666, de 1993, estabelece *opções* ao contratado quanto à *forma* de sua prestação.

No que se refere à subcontratação, além das ponderações da Nota Jurídica no NAJ, reitera-se que no Acórdão TCU nº 1715-28/12-Plenário a questão foi considerada, advertindo-se que o parcelamento da licitação em itens, tratando-se da contratação de Empresas de eventos, seria inviável, pois poderia implicar na contratação de dezenas de fornecedores/prestadores de serviços para a realização de um único evento.

Entretanto, esta hipótese exige especial cautela, pois no que se refere ao objeto imediato a cargo da contratada, exatamente por se tratar de licitação do tipo técnica e preço, imprime-se no contrato caráter personalíssimo. Ou seja, a subcontratação poderia implicar burla à licitação, admitindo a prestação por empresa que sequer teria condições de participar da licitação.

Quanto aos itens do edital e minuta do contrato que admitirem prestação por terceiros, observa-se que há menção às letras “j” a “w”. Entretanto, a minuta do contrato tem ainda itens “x” e “y”, sendo o último questionável, por deixar em aberto “outros itens similares”, sem qualquer justificativa prévia, externando imprevisibilidade.

Admitida a subcontratação de *prestadores de serviços e fornecimento de bens* como *meio de execução do contrato*, também são exigidas cautelas adicionais. À luz do princípio da economicidade, é prevista a apresentação de três orçamentos e também que a contratação sempre será pelo menor preço. Ressalva-se a contratação de prestadores e fornecedores de notória especialização, mas não se exige comprovação da negociação e de que o preço é de mercado, nem motivação técnica da opção em cada situação concreta. Aliás, há aparente contradição pois primeiro afirma-se que prevalecerá sempre o menor preço e depois admite-se contratação direta.



Ainda conforme o precedente do TCU apontado como referência, há que ser observado em licitações de serviços de eventos que se incluídos serviços como contratação de passagens aéreas e reservas de hotéis, as taxas de administração de mercado normalmente são inferiores. Se equiparadas e englobadas na taxa de administração geral, isto poderá causar prejuízo ao erário. Também já deve ser considerado que para servidores como regra utilizam-se diárias, conforme o Estatuto.

Por fim, ressalta-se que as observações quanto ao edital estendem-se, evidentemente, à minuta do contrato que o integra.

Conclusão

Com as considerações e ressalvas deste parecer, no mais sendo ratificada a Nota Jurídica do NAI nº 52, de 2016, entende-se que a minuta apresentada, observados os devidos ajustes e retificações, poderá ser utilizada na licitação e contratação pretendida.

Não tendo sido apresentada a minuta no bojo do processo licitatório, com seus antecedentes, ficará a cargo da Assessoria Jurídica da Consulente a certificação de regularidade jurídica quanto aos ajustes e instrução do processo, podendo, se necessário, reportar-se novamente a esta Consultoria Jurídica.

É o nosso parecer, em 22 (vinte e duas) laudas, todas rubricadas. À consideração superior.

Belo Horizonte, 18 de março de 2016

Alessandro Branco

ALESSANDRO HENRIQUE SOARES CASTELO BRANCO
PROCURADOR DO ESTADO

APROVADO EM 28/03/2016 B/MG 76.715 – MASP 1050973-5

Daniilo Antonio de Souza Castro
DANILO ANTONIO DE SOUZA CASTRO
Procurador-Chefe da Consultoria Jurídica
MASP 1.120.503-5 - Rua Espírito Santo, 495 – Centro – Belo Horizonte – MG

*Aprouve-se
BM 29/03/16*

Juiz Paulo de Paula

Sérgio Pessoa de Paula Castro
Advogado-Geral Adjunto do Estado
MASP 598.222-8 - OAB/MG 62.597

Alessandro Henrique S. C. Branco
Alessandro Henrique S. C. Branco
Procurador do Estado
MASP 1.050973-5 - OAB/MG 76.715