



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFM - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DOS
MUNICÍPIOS



ANÁLISE INICIAL DE DENÚNCIA

Processo nº: 1088751

Natureza: DENÚNCIA

Relator: CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA

Data da Autuação: 13/03/2020

1. INFORMAÇÕES GERAIS

Data do Juízo de Admissibilidade: 13/03/2020

Objeto da Denúncia :

Pregão Presencial nº 034/2020

Origem dos Recursos: Municipal

Tipo de Ente Jurisdicionado: Município

Entidade ou Órgão Jurisdicionado: Fundação Hospitalar do Município de Varginha

CNPJ: 19.110.162/0001-00

DADOS DA LICITAÇÃO E DO CONTRATO

Processo Licitatório nº: 035/2020

Objeto:

Contratação de Serviços especializados na administração e gerenciamento de fornecimento de documentos de legitimação: cartões eletrônicos/magnéticos com chip de segurança (vale alimentação)

Modalidade: Pregão

Tipo: Menor preço

Edital nº: 035/2020

Data da Publicação do Edital: 20/02/2020

Licitante vencedora: CONVENIOS CARD ADMINISTRADORA E EDITORA LTDA - 08.656.963/0001-50

Número do contrato: 050/2020

Data da assinatura do contrato: 20/05/2020

Valor do contrato: R\$ 2.620.147,80

Vigência do contrato: 20/05/2020 a 20/05/2021

Objeto do contrato:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFM - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DOS
MUNICÍPIOS



Contratação de Serviços especializados na administração e gerenciamento de fornecimento de documentos de legitimação: cartões eletrônicos/magnéticos com chip de segurança (vale alimentação)

2. ANÁLISE DOS FATOS DENUNCIADOS

Introdução:

Trata-se de Denúncia apresentada por SINDPLUS Administradora de Cartões, Serviços de Cadastro e Cobrança - EIRELI, com pedido liminar, em face de edital publicado pela FHOMUV - Fundação Hospitalar do Município de Varginha, referente ao Pregão Presencial nº 034/2020, cujo objeto é a “contratação de Serviços especializados na administração e gerenciamento de fornecimento de documentos de legitimação: cartões eletrônicos/magnéticos com chip de segurança (vale alimentação)”.

Segundo a Denunciante, há exigências excessivas e desarrazoadas no edital, que restringem o caráter competitivo do certame e ferem a lisura do procedimento licitatório.

O Conselheiro Presidente, à fl. 56, tendo em vista que foram preenchidos os requisitos estabelecidos no Regimento Interno, recebeu a documentação como Denúncia e determinou sua autuação e distribuição.

O Conselheiro Relator, à fl. 58, para fins de instrução do pedido de suspensão liminar, determinou a intimação da Sra. Maria Aparecida Tana Gonçalves, Diretora Geral Hospitalar, para que tivesse conhecimento da presente Denúncia e informasse em que fase encontra-se o certame, encaminhando cópia de todos os documentos relativos às fases interna e externa do procedimento licitatório.

Devidamente intimada, a Sra. Maria Aparecida Tana Gonçalves apresentou os documentos solicitados (peças 10-37 do SGAP), bem como esclarecimentos (peça 31 do SGAP).

O Relator entendeu que, uma vez que o procedimento licitatório foi finalizado em 20/05/2020 e foi celebrado o Contrato n. 050/2020 (peça 22 do SGAP) com a empresa Convênios Card Administração e Editora Ltda., restou prejudicado o pedido de suspensão liminar do certame. Determinou, assim, o encaminhamento dos autos a esta 1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios para análise (peça 39 do SGAP).

2.1 Apontamento:

Da ilegalidade na exigência de fornecimento de crédito - qualificação técnica item "c"

2.1.1 Alegações do denunciante:

Segundo a Denunciante, a exigência contida no item "c" da qualificação técnica não é compatível com o serviço licitado, o que prejudica a competitividade da licitação. Vejamos:

- c) 01 (um) atestado fornecido por pessoa de direito público ou privado, comprovando a utilização do Sistema de Cartões com chip de segurança, similar ao objeto desta contratação, com o fornecimento de no mínimo 500 (quinhentos) créditos.

Aponta que o objeto que consta no edital dá a entender que a empresa vencedora da licitação será a fornecedora dos créditos a serem inseridos no cartão dos servidores e não apenas intermediadora. De acordo com o objeto da licitação entende-se que cabe à contratada fornecer créditos e assumir obrigações financeiras perante a prefeitura e seus servidores.

Afirma que as empresas licitantes que pretendem participar do processo licitatório não prestam serviços financeiros, ou seja, não é objeto dessas empresas o fornecimento de créditos e sim serviços de administração de cartões tipo vale alimentação.

Segundo a Denunciante, não pode ser obrigação da contratada valer-se de seu próprio capital de giro para garantir o



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFM - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DOS
MUNICÍPIOS



vale alimentação dos servidores municipais. Tal obrigação seria da Prefeitura, como ocorreria se lançasse na folha de pagamento mensal o vale alimentação.

Aponta que o que se verifica é um contrato de repasse, e que embora os contratos de repasse recebam essa denominação, não engendram relações bilaterais marcadas pela existência de interesses contrapostos, aferidos a partir da definição de obrigações e contraprestações.

Assim, nos contratos de repasse, haveria a atuação da mandatária (ente público) FHOMUV, que é a instituição por meio da qual se faz o repasse do valor (depósito/pagamento de boleto), para a empresa administradora de benefício alimentação que repassará o valor ao destinatário final, que é o servidor público.

Aponta que os contratos de repasse não apresentam características próprias dos demais contratos administrativos, mas se aproxima dos convênios, com a distinção de que os recursos são transferidos para a empresa vencedora do certame, que apenas administra esses valores que serão repassados ao servidor público.

Afirma que, caso o objeto do edital não seja modificado, essas empresas intermediadoras de créditos correrão sério risco de se tornarem instituições financeiras, pois serão obrigadas a fornecerem créditos isentando os entes públicos de responsabilidades financeiras e fiscais.

2.1.2 Documentos/Informações apresentados:

Edital do Pregão Presencial nº 034/2020

2.1.3 Período da ocorrência: 20/02/2020 em diante

2.1.4 Análise do apontamento:

Segundo esclarecimentos prestados pela FHOMUV (peça 31 do SGAP), a interpretação jurídica da Denunciante está equivocada, pois a instituição está contratando os serviços especializados para a administração, gerenciamento e fornecimento de cartão magnético de vale-alimentação para todos os servidores da FHOMUV, mediante pagamento até o 15º (décimo quinto) dia do mês subsequente ao da prestação dos serviços (Cláusula 18) e, conseqüentemente, não haveria qualquer irregularidade neste tipo de contratação.

Afirma que a empresa Denunciante está dando interpretação totalmente diferente ao objeto da contratação com o intuito de macular a imagem da Denunciada, pois em momento algum a FHOMUV está exigindo que a empresa contratada arque com suas responsabilidades sociais.

Argumenta que todo o mecanismo operacional objeto da Licitação nº 035/2020 está descrito no edital e bastaria uma simples leitura para o entendimento da execução dos serviços, ou seja, a empresa contratada presta os serviços especializados e em contrapartida a FHOMUV efetua o pagamento mediante transferência bancária conforme consta na Cláusula 18.

Aponta que a Denunciada não está transferindo suas responsabilidades legais para a empresa contratada e muito menos exigindo que atuem como “financeiras”, fato que é vedado em nosso ordenamento jurídico.

Segundo a Denunciada, consta expressamente no edital (Cláusula 3, item 3.1) o quantitativo que a empresa contratada deverá disponibilizar aos servidores, sendo 470 créditos de R\$400,00 e 170 créditos de R\$270,00. Portanto, alega que evidentemente a empresa participante do certame deverá comprovar sua capacidade de fornecer no mínimo 500 créditos, demonstrando incontestavelmente que é capaz de atender à necessidade da Denunciada. Assim, não haveria qualquer irregularidade a ser sanada, eis que a exigência está compatível com a necessidade da denunciada e com o contido na Cláusula 3.

Inicialmente, destaca-se que é sabido que ocorrem negociações entre as empresas prestadoras dos serviços de administração, gerenciamento e fornecimento de cartão magnético de vale-alimentação e os estabelecimentos credenciados, sendo que parte da remuneração recebida por essas empresas advém de cobrança realizada aos estabelecimentos e de rendimento de aplicações financeiras sobre os repasses dos contratantes, desde o seu recebimento até o efetivo pagamento à



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFM - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DOS
MUNICÍPIOS



rede conveniada.

Tal prática é explícita até mesmo em julgados do Tribunal de Contas da União. Vejamos:

Licitação. Proposta. Preço. Vale refeição. Auxílio-alimentação. Taxa de administração. Limite mínimo.

Em licitações que tenham por objeto a prestação de serviço de fornecimento de vale-alimentação ou vale-refeição, não deve ser proibida a apresentação de proposta de preço com taxa de administração zero ou negativa, porquanto a remuneração das empresas prestadoras desse serviço não se limita ao recebimento da taxa de administração, mas decorre também da cobrança realizada aos estabelecimentos credenciados e dos rendimentos das aplicações financeiras sobre os repasses dos contratantes, a partir do seu recebimento até o efetivo pagamento à rede conveniada. Acórdão 1482/2019 Plenário (Denúncia, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman). Informativo TCU nº 271.

Ou seja, há negociações entre as empresas que administram os cartões de vale-alimentação e a rede conveniada, inclusive quanto à data de pagamento dos créditos consumidos nos estabelecimentos.

Assim, não há que se falar que estaria sendo imposto às empresas licitantes a utilização de seu próprio capital de giro para garantir o vale-alimentação dos servidores municipais, tampouco que haveria prestação de serviços financeiros em razão do posterior pagamento dos créditos disponibilizados aos servidores municipais pela Administração.

O que se verifica nas circunstâncias do processo licitatório, bem como do Contrato nº 050/2020, é tão somente a contratação de serviços de administração e gerenciamento de fornecimento de cartões eletrônicos de vale-alimentação mediante pagamento por transferência bancária, conforme consta na cláusula 18 do edital.

Diante do exposto, não procede a irregularidade denunciada, tendo em vista que a FHOMUV não está transferindo suas responsabilidades financeiras ou legais para a empresa contratada, nem mesmo exigindo que esta atue como instituição financeira.

Nada obstante, verifica-se que há irregularidade no item 8.8.3 - Qualificação Técnica, "c", por exigir a apresentação de atestado que comprove a experiência de fornecimento de no mínimo 500 (quinhentos) créditos.

É certo que, em consonância com a sistemática adotada pela Lei nº 8.666/93, a Administração deve analisar, na fase de habilitação, entre outros aspectos, a qualificação técnica dos licitantes, buscando verificar se possuem condições suficientes para cumprir o objeto do contrato a ser celebrado.

Assim, a Lei de Licitações autoriza que a administração exija a comprovação da capacitação técnico-operacional, nos termos de seu art. 30, II, e a comprovação da capacitação técnico-profissional, nos termos do art. 30, § 1º, I.

O item 8.8.3 - Qualificação Técnica, "c" encontra relação com a capacitação técnico-operacional, cujo objetivo é atestar a experiência da empresa licitante para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.

A esse respeito, vejamos o teor da Súmula nº 263, do Tribunal de Contas da União:

Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.

Isto é, embora seja permitido exigir a comprovação de que a empresa licitante tenha previamente executado obras ou serviços com características semelhantes, estipulando para tanto quantitativos mínimos, tal exigência deve se limitar às parcelas de maior relevância e valor significativo, e, ainda, guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser contratado.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFM - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DOS
MUNICÍPIOS



Isso porque a Constituição Federal determina, em seu art. 37, XXI, que as exigências de qualificação técnica previstas no ato convocatório devem ser aquelas indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações

Nesse sentido, consolidou-se a jurisprudência deste Tribunal, assim como do Tribunal de Contas da União, que entende como irregular a exigência de comprovação de capacidade técnico-operacional em percentual mínimo superior a 50% dos quantitativos dos itens de maior relevância da obra ou serviço em edital de procedimentos licitatório. Vejamos:

9.2.2. constitui irregularidade a exigência, em edital de procedimento licitatório, de comprovação de capacidade técnico-operacional em percentual mínimo superior a 50% dos quantitativos dos itens de maior relevância da obra ou serviço, salvo em casos excepcionais, cujas justificativas deverão estar tecnicamente explicitadas no processo administrativo anterior ao lançamento do respectivo edital, ou no próprio edital e seus anexos, em observância ao inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal; inciso I do § 1º do art. 3º e inciso II do art. 30 da Lei 8.666/93;

(Grupo II – Classe VII – Plenário - Sessão: 20/11/2013 – Ordinária - Ata nº 46/2013 - AC-3104-46/13-P - TC-024.968/2013-7)

d. 4) a documentação relativa à qualificação técnica deve limitar-se ao que estabelece o art. 30 da Lei 8.666/1993, **sendo que a jurisprudência deste Tribunal é no sentido de que a exigência técnico-operacional, regra geral, não deve ultrapassar a 50% do objeto contratado;**

36. Necessário se faz destacar, ainda, que o quantitativo exigido para qualificação técnica no tocante ao serviço de grauteamento é de 400 peças, quando a estimativa para a execução da obra é de 432 peças (peça 13, p. 68 e 93). Esse quantitativo equivale a 92,6% do quantitativo previsto para a execução da obra, o que se mostra desarrazoado e desrespeita jurisprudência deste Tribunal no sentido de que **a exigência técnico-operacional, regra geral, não deve ultrapassar a 50% do objeto contratado**, como, por exemplo, o Acórdão 2.387/2014-TCU-Plenário.

9.3.4. a exigência de comprovação, a título de qualificação técnica-operacional, da execução de quantitativos de serviços superior a 50% dos especificados no objeto do certame viola a jurisprudência do TCU [...]

(GRUPO II – CLASSE VII – Plenário – TC 033.627/2015-0 – Ata nº 29/2016 – Plenário – 11, Data da Sessão: 27/7/2016 – Ordinária).

9.1.2.1.2. em relação à fixação dos quantitativos mínimos já executados, não estabeleça percentuais mínimos acima de 50% dos quantitativos dos itens de maior relevância da obra ou serviço, salvo em casos excepcionais, cujas justificativas para tal extrapolação deverão estar tecnicamente explicitadas, ou no processo licitatório, previamente ao lançamento do respectivo edital, ou no próprio edital e seus anexos, em observância ao inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal; inciso I do § 1º do art. 3º e inciso II do art. 30 da Lei 8.666/93.

(Acórdão 1284/2003, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues – Plenário. TCU).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFM - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DOS
MUNICÍPIOS



9.1. determinar à Secretaria de Estado de Infra-Estrutura do Estado de Mato Grosso que, nos procedimentos licitatórios futuros que envolvem a aplicação de recursos federais, abstenha-se de (...)

9.1.2. estabelecer percentuais mínimos acima de 50% dos quantitativos dos itens de maior relevância da obra ou serviço, salvo em casos excepcionais, cujas justificativas deverão estar tecnicamente explicitadas no processo administrativo anterior ao lançamento do respectivo edital, ou no próprio edital e seus anexos, em observância ao art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, art. 3º, § 1º, inciso I, e art. 30, inciso II, ambos da Lei 8.666/93.

(Acórdão 2.383/2007, rel. Min. Benjamin Zymler – Plenário. TCU).

Contratação de projetos de obra pública: 1 - **É ilícita a exigência de número mínimo de atestados de capacidade técnica, assim como a fixação de quantitativo mínimo nesse atestado superior a 50% dos quantitativos dos bens ou serviços pretendidos**, a não ser que a especificidade do objeto recomende o estabelecimento de tais requisitos [...]

(Informativo sobre Licitações e Contratos n. 104 – TCU, sessão: 2 de maio de 2012) (sem grifos nos originais)

No caso dos autos, verifica-se, na cláusula 3.1 do edital, que os quantitativos estimados para a contratação foram de 470 (quatrocentos e setenta) créditos de R\$ 400,00 e 170 (cento e setenta) créditos de R\$ 270,00, totalizando em 640 (seiscentos e quarenta) créditos.

Portanto, a exigência de apresentação de atestado que comprove a experiência de fornecimento de no mínimo 500 (quinhentos) créditos corresponde a 78,12% dos quantitativos especificados no objeto do certame, ultrapassando significativamente o percentual de 50% que poderia ser exigido, de acordo com a jurisprudência do Tribunal de Contas da União – TCU.

Diante do exposto, entende-se pela irregularidade do item 8.8.3 - Qualificação Técnica, “c”, tendo em vista que contém exigência desproporcional e capaz de ocasionar injustificada restrição à competitividade do certame.

2.1.5 Objeto no qual foi identificado o apontamento:

Edital do Pregão Presencial n. 034/2020

2.1.6 Critérios:

- Constituição da República Artigo 37, Inciso XXI.

2.1.7 Conclusão: pela procedência

2.1.8 Responsáveis :

- **Nome completo:** MARIA APARECIDA TANA GONCALVES
- **CPF:** 57360278600
- **Qualificação:** Diretora Geral Hospitalar
- **Conduta:** Subscritora do Edital de Licitação nº 035/2020

2.2 Apontamento:

Da ilegalidade da exigência de comprovação de 1000 (mil) estabelecimentos credenciados a nível nacional

2.2.1 Alegações do denunciante:

Segundo a Denunciante, a exigência de comprovação de 1000 estabelecimentos credenciados a nível nacional prejudica a competitividade da licitação.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFM - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DOS
MUNICÍPIOS



Aponta que há irregularidade nas seguintes cláusulas:

b) Comprovação de experiência da Licitante na administração e gerenciamento de rede de supermercados e similares credenciados, restaurantes e lanchonetes, a nível nacional, através de declaração emitida pela licitante comprovando o credenciamento de no mínimo 1000 (mil) estabelecimentos, já em vigor na data de abertura da licitação, elencando os estabelecimentos credenciados contendo: razão social, nome do responsável pelo contrato, endereço completo e telefone.

19.1.28. Efetivar a comprovação de experiência na administração e gerenciamento de rede de supermercados, padarias e hortifrutigranjeiros, de no mínimo 50 (cinquenta) estabelecimentos na cidade de Varjinha - MG e região, em um raio de até 50 km.

19.1.28.1. A comprovação referida neste item, poderá ser efetivada através de cópia do contrato firmado entre as partes ou declaração emitida pelo licitante, devendo conter a razão social do estabelecimento conveniado, nome do responsável pelo contrato, endereço completo e telefone.

19.1.28.2. A comprovação referida neste item deverá ser efetuada em até 30 (trinta) dias, após a mesma ter sido declarada vencedora no processo licitatório, sob pena de nulidade do ato.

19.1.28.3. Dos 50 (cinquenta) estabelecimentos, deverá ser comprovado no mínimo 10 (dez) supermercados de porte médio a grande, na cidade de Varginha.

Argumenta que não há razão para um edital que pede mínimo de 50 estabelecimentos credenciados para atender a demanda de servidores solicitar também declaração de que a empresa possui no mínimo 1000 (mil) estabelecimentos comerciais credenciados a nível nacional.

Afirma, ainda, que não há qualquer fundamentação lógica e razoável que demonstre a necessidade de se apresentar uma declaração de rede credenciadas com 1000 estabelecimentos em tantos municípios distintos, de modo que há claro direcionamento às grandes empresas do setor.

Por fim, acrescenta que tal exigência restringe sobremaneira o caráter competitivo do certame, pois reduz injustificadamente e significativamente o universo de participantes, bem como viola a isonomia, uma vez que favorece indevidamente alguns licitantes em detrimento de outros, que poderiam perfeitamente atender as necessidades do órgão contratante.

2.2.2 Documentos/Informações apresentados:

Edital do Pregão Presencial nº 034/2020

2.2.3 Período da ocorrência: 20/02/2020 em diante

2.2.4 Análise do apontamento:

A Denunciada afirma que a FHOMUV fez constar no Edital nº 035/2020 a obrigatoriedade de comprovação de 1000 (mil) estabelecimentos a nível nacional, sendo esta uma cautela jurídica a fim de evitar prejuízos financeiros aos servidores públicos, aos comerciantes locais e à própria Administração Pública. Argumenta que há no Brasil 27 (vinte e sete) Estados, mais o Distrito Federal e 5.570 (cinco mil, quinhentos e setenta) municípios, de modo que a exigência de 1000 (mil) estabelecimentos é para comprovar experiência e seria um quantitativo irrisório, não prejudicando a competitividade.

Acrescenta que tal exigência teria como objetivo garantir a execução contratual do serviço imprescindível para os servidores públicos, especialmente porque trata-se de benefício alimentar fundamental para a sobrevivência, e precisa legalmente se amparar em meios capazes de comprovar o mínimo de eficiência para a continuidade dos mencionados serviços especializados, e, portanto, não haveria que se falar em irregularidade.

Argumenta que as exigências editalícias não restringem a competitividade, sendo compatíveis com o art. 37, XXI da



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFM - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DOS
MUNICÍPIOS



Constituição Federal. Tanto é que, apesar da Pandemia do Coronavírus, compareceram à Sessão Pública do dia 04/05/2020 6 (seis) empresas interessadas em firmar contrato de prestação de serviços com a instituição denunciada.

Afirma, ainda, que a Denunciante atua no ramo de emissão de vale-alimentação desde 2006, e, conseqüentemente, deve ter comprovação superior a 1000 (mil) estabelecimentos a nível nacional, fato que legalmente não a impediu de participar do certame, tanto que foi classificada em 2º lugar em razão do preço ofertado.

Da leitura do Edital de Licitação nº 035/2020, publicado pela FHOMUV, verifica-se que, conforme narrado na Denúncia, é exigido no item 8.8.3 - Qualificação Técnica, "b", a comprovação de credenciamento de no mínimo 1000 (mil) estabelecimentos a nível nacional, já em vigor na data de abertura da licitação.

Este Tribunal já teve a oportunidade de se manifestar diversas vezes sobre o assunto ora em análise, consolidando o entendimento no sentido de que o número de estabelecimentos credenciados, assim como sua localização, devem ser razoáveis, de modo a não comprometer a competitividade do certame.

Isso porque a própria Constituição Federal determina, em seu art. 37, XXI, que o processo de licitação pública "somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações."

Cita-se, a título de exemplo, ementa da Denúncia n. 1071405, de relatoria do Exmo. Conselheiro Substituto Victor Meyer, julgada em Sessão da 2ª Câmara, em 04/07/2019:

EMENTA DENÚNCIA. REFERENDO. MUNICÍPIO. PREGÃO PRESENCIAL. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA O FORNECIMENTO DE VALE-ALIMENTAÇÃO EM FORMA DE CARTÃO MAGNÉTICO/ELETRÔNICO AOS SERVIDORES PÚBLICOS. IRREGULARIDADES. EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE RELAÇÃO EXCESSIVAMENTE EXTENSA DE ESTABELECIMENTOS CREDENCIADOS. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVAS DA CONTRATAÇÃO. DISCREPÂNCIA. QUANTIDADE DE ESTABELECIMENTOS E O MÍNIMO DE CREDENCIADOS EXIGIDO PARA A ASSINATURA DO CONTRATO. RESTRIÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO RELATIVO À PESQUISA DE MERCADO. IMPROPRIEDADE DAS JUSTIFICATIVAS APRESENTADAS. AUSÊNCIA DE INFORMAÇÃO PARA DAR SUPORTE ÀS EXIGÊNCIAS. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA. SUSPENSÃO DO CERTAME. DECISÃO MONOCRÁTICA REFERENDADA.

1. Não se ignora que a exigência de rede credenciada mínima constitui objeto de discricionariedade da administração, que, em casos tais, precisa adequar a extensão do serviço contratado à conformidade e conveniência dos usuários. É indispensável, no entanto, que tal discricionariedade esteja explicitada e justificada no ato convocatório, tendo em vista que a sua natureza restritiva vai de encontro ao princípio da competitividade, que orienta as licitações públicas.
2. O número de estabelecimentos credenciados e a localização desses devem ser razoáveis de modo a não comprometer a competitividade do certame.
3. A presença de cláusula editalícia indevidamente restritiva, diante de seu potencial danoso ao patrimônio público, pode acarretar a suspensão cautelar do certame.

A jurisprudência desta Corte está em consonância com o entendimento do Tribunal de Contas da União, conforme se depreende de trecho do Acórdão 2802/2013-Plenário, julgado em 16/10/2013, sob a relatoria do Exmo. Ministro Augusto Sherman:

Nas licitações para fornecimento de vale-alimentação/refeição, apesar de discricionária a fixação do número mínimo de estabelecimentos credenciados, os critérios técnicos adotados para tanto devem estar em



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFM - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DOS
MUNICÍPIOS



consonância com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, além de claramente definidos e fundamentados no processo licitatório.

Ou seja, deve estar devidamente justificado e demonstrado nos autos do procedimento licitatório, por meio de estudos necessários a ampará-los, que o número mínimo de estabelecimentos credenciados definidos no instrumento convocatório é proporcional e razoável, de modo que não está sendo exigida vasta rede que impõe restritividade à participação na licitação.

Verifica-se que, no procedimento licitatório ora analisado, não há qualquer informação ou esclarecimento que justifique a necessidade de mil estabelecimentos credenciados a nível nacional, exigência contida no item 8.8.3 - Qualificação Técnica, "b"

Embora a Denunciada tenha afirmado, em esclarecimentos prestados após intimação deste Tribunal, que a exigência teria como objetivo garantir a execução contratual do serviço imprescindível para os servidores públicos, é certo que a administração pública deve buscar compatibilizar suas necessidades com o caráter competitivo do certame, motivando os quantitativos mínimos exigidos no instrumento convocatório, conforme exposto anteriormente.

Ademais, em relação ao argumento de que não houve restrição à competitividade, uma vez que seis empresas interessadas apresentaram propostas, não se pode descartar a possibilidade de que, com os quantitativos mínimos reduzidos, a competitividade seria ampliada, resultando em contratação mais vantajosa para a FHOMUV.

Destaca-se, a esse respeito, trecho do voto do Exmo. Conselheiro Substituto Victor Meyer em Acórdão da Denúncia n. 1072473, de sua relatoria, julgada em Sessão da 2ª Câmara, em 22/08/2019:

Não é demais ressaltar que a experiência de outras licitações com objeto idêntico ao do certame ora em análise, conforme acima destacado, demonstra que a exigência de estabelecimentos mínimos em quantitativos mais moderados e em prazos mais razoáveis pode viabilizar significativa economia para os cofres públicos.

Ou seja, a experiência ensina que a exigência de estabelecimentos mínimos em quantitativos mais moderados frequentemente resulta em contratações mais vantajosas para a administração. Assim, a exigência de vasta rede credenciada, sem qualquer estudo que justifique sua necessidade, restringe desnecessariamente a competitividade do certame, encarecendo a contratação.

Nessas circunstâncias, entende-se que procede a irregularidade apontada pela Denunciante quanto a este ponto, uma vez que a exigência contida no item 8.8.3 - Qualificação Técnica, "b" apresenta evidente potencial para comprometer a competitividade do certame.

2.2.5 Objeto no qual foi identificado o apontamento:

Edital do Pregão Presencial nº 034/2020

2.2.6 Critérios:

- Constituição da República Artigo 37, Inciso XXI.

2.2.7 Conclusão: pela procedência

2.2.8 Responsáveis :

- **Nome completo:** MARIA APARECIDA TANA GONCALVES
- **CPF:** 57360278600
- **Qualificação:** Diretora Geral Hospitalar
- **Conduta:** Subscritora do Edital de Licitação nº 035/2020

3 - CONCLUSÃO

Após a análise, esta Unidade Técnica manifesta-se:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 1ª CFM - 1ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DOS
MUNICÍPIOS



✓ Pela procedência da denúncia no que se refere aos seguintes fatos:

- Da ilegalidade da exigência de comprovação de 1000 (mil) estabelecimentos credenciados a nível nacional
- Da ilegalidade na exigência de fornecimento de crédito - qualificação técnica item "c"

Belo Horizonte, 06 de julho de 2020

Carolina Guedes Rocha Santos

Analista de Controle Externo

Matrícula 32431