



Diário Oficial de Minas Gerais
Data de Publicação: 08/06/2018

MANUAL DE SANÇÕES ADMINISTRATIVAS

APRESENTAÇÃO

O Poder Público é o grande gestor do patrimônio público e, por vezes, precisa firmar contratos com particulares para a consecução dos serviços públicos de sua competência. A gestão do patrimônio público, assim, não pode desprezar a necessidade de acompanhar a execução contratual e sancionar as condutas irregulares, nos termos do artigo 87, da Lei nº 8.666/93, sob pena de se lesar a coletividade.

Nessa linha, o desenvolvimento de mecanismos de fiscalização possibilita o acompanhamento e a constatação de condutas irregulares dos administrados quando da assunção dessas obrigações junto ao Estado. Por isso, a importância de se estabelecer rotina e periodicidade na realização dessas atividades.

Por outro lado, necessário se faz o estabelecimento de critérios objetivos para o sancionamento a fim de se afastar arbitrariedades no momento de aplicação da sanção e possibilitar um tratamento isonômico e equânime entre os infratores, isso com base nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Para tanto, a Secretaria de Estado de Administração Prisional, como órgão de Estado que firma diversos contratos com licitantes e contratados com a finalidade de fomentar o sistema prisional mineiro, vem promovendo esforços para esvaziar de subjetivismo o sancionamento administrativo.

Assim, a edição deste Manual de Sanções Administrativas tem como objetivo estabelecer parâmetros a serem utilizados pelos servidores da Secretária de Estado de Administração Prisional, com destaque para os membros da Comissão Processante Permanente, para o sancionamento administrativo, principalmente no que se refere à dosimetria da multa.

INTRODUÇÃO

As sanções administrativas a serem aplicadas a licitantes e a contratados da Administração Pública estão previstas nos artigos 86 e 87, da Lei nº



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PRISIONAL

8.666/1993 e também no artigo 7º, da Lei nº 10.520/2002. Por outro lado, essas disposições carecem de um caminho na direção da uniformidade, da padronização e maior transparência quando de sua aplicação.

A Administração Pública ao analisar os processos administrativos punitivos além de observar os instrumentos normativos vigentes, deverá, nessa medida, integrar a legislação de modo a garantir a aplicação das sanções administrativas de forma equânime, primando pela observância do princípio da isonomia, da proporcionalidade e da razoabilidade.

Assim, este manual tem por objetivo estabelecer parâmetros e critérios para que os servidores da Secretaria de Estado de Administração Prisional possam ser orientados na aplicação de sanções administrativas por descumprimento contratual ou inexecução do objeto por parte do licitante ou do contratado.

DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA

Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal. Institui normas para licitação e contratos da Administração Pública e dá outras providências; Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002. Institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art.37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências;

Lei Estadual nº 14.184, de 31 de janeiro de 2002. Dispõe sobre o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Estadual;

Lei Estadual nº 13.994, de 18 de setembro de 2001. Que institui o cadastro de fornecedores impedidos de licitar e contratar com a Administração Pública Estadual;

Decreto Estadual nº 44.786, de 18 de abril de 2008. Que regulamenta a modalidade de licitação denominada pregão, nas formas presencial e eletrônica, para aquisição de bens e serviços comuns, no âmbito do Estado de Minas Gerais e dá outras providências;

Decreto Estadual nº 45.902, de 27 de janeiro de 2012. Dispõe sobre o cadastro geral de fornecedores – CAGEF -, previsto no art. 34 da Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e regulamenta a Lei nº 13.994, de 18 de setembro de 2001, que institui o Cadastro de Fornecedores Impedidos de Licitar e Contratar com a Administração Pública Estadual – CAFIMP;



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PRISIONAL

Resolução nº 01, de 13 de fevereiro de 2017. Dispõe sobre a Comissão Processante Permanente no âmbito da SEAP e dá outras providências; Resolução nº 49 GAB. SEAP, de 23 de outubro de 2017. Regulamenta o Processo Administrativo Punitivo para aplicação de sanções administrativas e inscrição de licitantes e contratados no Cadastro de Fornecedores Impedidos de Licitar e Contratar com a Administração Pública Estadual – CAFIMP, no âmbito da Secretaria de Estado de Administração Prisional – SEAP.

DAS DEFINIÇÕES

Para fins deste manual, aplicam-se as seguintes definições: advertência escrita: sanção administrativa formalizada mediante comunicação formal, reservada para infrações leves e enquanto o contrato ainda estiver vigente, com indicação da infração normativa ou contratual e a determinação da adoção das necessárias medidas de correção. Preferencialmente aplicada quando se tratar da primeira penalidade ou em ocorrência de que não decora situação gravosa ou que acarrete prejuízos à Administração;

anterior: registro de sancionamento administrativo imposto pela SEAP, precedente no tempo em prazo não superior a 5 (cinco) anos, contado do trânsito em julgado administrativo do PAP (Processo Administrativo Punitivo) até a data do cometimento da nova infração no mesmo contrato, excluído o caso de reincidência específica;

declaração de inidoneidade: sanção administrativa mais grave aplicável a quem tenha praticado atos ilícitos visando frustrar os objetivos de licitação ou quando demonstrar não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos ilícitos praticados. Nesse caso, o infrator fica impedido de licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação do contratante perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que aquele ressarcir a Administração Pública Estadual pelos prejuízos resultantes de ação ou omissão, obedecido o disposto no inciso IV, do art.38, do Decreto 45.902/2012;

falta de igual natureza: refere-se à inobservância do mesmo dispositivo normativo ou contratual por parte de um mesmo infrator ou ainda quando a infração cometida embora previstas em dispositivos normativos distintos apresente características comuns;

infrator: toda aquela pessoa física ou jurídica que descumpre obrigações normativas ou contratuais; multa: sanção administrativa de natureza pecuniária considerada de grau médio, podendo ser aplicada em conjunto com as demais;



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PRISIONAL

reincidência específica: ocorre quando o infrator repete falta de igual natureza, durante a execução do mesmo contrato, após o trânsito em julgado administrativo do PAP da infração anterior;

suspensão temporária: sanção administrativa grave em que o infrator fica impedido de participar de processos licitatórios e impedido de contratar com a Administração Pública, por prazo definido no art. 6º, da Lei nº 13.994, de 2001, e no art. 47 do Decreto nº 45.902/2012;

Impedimento de licitar: sanção administrativa grave, prevista na Lei nº 10.520/2003, em que o infrator fica impedido de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios e, conseqüentemente, será descredenciado no Sicaf, ou nos sistemas de cadastramento de fornecedores, pelo prazo de até 5 (cinco) anos, sem prejuízo das multas previstas em edital e no contrato e das demais cominações legais.

DAS SANÇÕES

O descumprimento total ou parcial das disposições contratuais, assim como o atraso injustificado na sua execução, poderá ensejar a aplicação de sanções administrativas ao contratado, descritas a seguir:

Advertência;

Suspensão temporária;

Declaração de inidoneidade;

Impedimento de licitar; e

Multa.

No caso de ser a multa aplicada superior ao valor da garantia prestada, além da perda desta, responderá o contratado pela sua diferença, que será descontada dos pagamentos eventualmente devidos pela Administração ou se efetuar a cobrança por meio judicial.

As sanções previstas nas letras a, b, c e d poderão ser aplicadas cumulativamente com aquela prevista na letra e, facultada a defesa prévia do interessado, no respectivo processo.

A sanção administrativa de declaração de inidoneidade é de competência exclusiva do Secretário Estadual, facultada a defesa do interessado no respectivo processo, podendo a reabilitação ser requerida após 02 (dois) anos de sua aplicação, cumprindo os requisitos estabelecidos na lei nº 8.666/93.



As sanções devem ser aplicadas mediante decisão fundamentada da SEAP, assegurando o direito à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal.

Da sanção de advertência

A critério da SEAP, a sanção de advertência será aplicada ao infrator que cometer infração classificada como leve e quando não houver reincidência específica.

Da sanção de suspensão temporária

A sanção de suspensão temporária poderá ser aplicada à infração classificada como grave, cumulativamente ou não a sanção de multa, e terá duração não superior a dois anos.

Da sanção de declaração de inidoneidade

A sanção de declaração de inidoneidade deve ser aplicada, cumulativamente ou não com a sanção de multa, a quem tenha sofrido condenação definitiva por ter praticado, por meios dolosos, fraude fiscal no recolhimento de quaisquer tributos ou praticado atos ilícitos visando frustrar os objetivos da licitação ou quando demonstrar não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos ilícitos praticados.

Da sanção de impedimento de licitar

A sanção de impedimento de licitar poderá ser aplicada, cumulativamente ou não com a sanção de multa, a quem convocado dentro do prazo de validade da sua proposta, não celebrar o contrato, deixar de entregar ou apresentar documentação falsa exigida para o certame, ensejar o retardamento da execução de seu objeto, não mantiver a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal, sem prejuízo de seu descadastramento no Sicafe ou nos sistemas de cadastramento de fornecedores.

Da sanção de multa

A multa pode ser imposta isoladamente ou em conjunto com outra sanção, não devendo ultrapassar o valor previsto em lei, respeitando os limites mínimos e máximos estabelecidos no contrato ou instrumento normativo aplicável à espécie.



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PRISIONAL

No cálculo do valor base da multa devem ser considerados a abrangência, a gravidade, os danos, as vantagens e a existência de sanção administrativa irrecorrível, nos últimos cinco anos, sobre o qual serão acrescidos os percentuais das agravantes e, posteriormente deduzidos os percentuais por circunstâncias atenuantes, acaso presentes.

Nesse caso, o valor base da multa nunca será inferior à vantagem auferida direta ou indiretamente pelo infrator, quando estimável.

A aplicação da sanção não afasta a obrigação de reparar os danos causados. A SEAP poderá afastar, excepcionalmente e de modo fundamentado, a aplicação da metodologia para o cálculo da multa, quando verificar, no caso concreto, que o valor da sanção encontra-se em descompasso com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Em havendo circunstâncias agravantes, sobre o valor da multa será acrescido os seguintes percentuais:

5% (cinco por cento) quando houver omissão ou declaração falsa perante a fiscalização;

5% (cinco por cento) quando o contratado utilizar de ardil, simulação ou emprego de qualquer artifício, visando encobrir a infração, embaraçar ou impedir a ação fiscalizatória;

5% (cinco por cento) ter o contratado obtido vantagem indevida ou diminuído a natureza ilícita da infração;

5% (cinco por cento) quando o infrator deixar de atender a recomendação da SEAP para tomar providências que evitem ou mitiguem as consequências da infração;

5% (cinco por cento) quando o contratado possuir antecedentes;

0,2% (zero vírgula dois por cento), para cada nova infração, quando o contratado incorrer em reincidência específica.

Quando houver a incidência de mais de um dos fatores acima indicados, esses deverão ser somados.

Quando houver circunstâncias atenuantes, o valor da multa poderá ser reduzido observando-se os seguintes percentuais:

5% (cinco por cento) quando houver, de forma imediata, a cessação da infração e a reparação total dos danos ao serviço;



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PRISIONAL

5% (cinco por cento) quando o contratado for primário; No caso de reparação dos danos causados ao serviço essa deverá ser comprovada antes da decisão de primeira instância proferida pela autoridade competente.

Quando a cessação da infração ocorrer por ação da SEAP, e não do infrator, essa não será considerada para fins de atenuação da sanção. Sobre o valor base da multa, primeiro incidirão as circunstâncias agravantes e, sobre esse resultado, as atenuantes.

Da substituição das sanções

As sanções acima indicadas poderão ser substituídas por outra sanção por ato fundamentado, indicando-se os critérios de conveniência e oportunidade para adoção da medida.

DA MÁ-FÉ

São considerados de má-fé os seguintes comportamentos:

Descumprir deliberadamente as disposições normativas e contratuais;

Deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei, regulamento ou disposições contratuais aplicáveis ou a fato incontroverso;

Alterar a verdade dos fatos;

Usar do processo administrativo para conseguir objetivo ilegal;

Opor resistência injustificada ao andamento do processo administrativo;
Proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo administrativo;

Provocar incidente manifestamente infundado; Peticionar com intuito manifestamente protelatório.

A má-fé aqui apontada será considerada infração de natureza grave.

DA CLASSIFICAÇÃO DAS INFRAÇÕES

As infrações são classificadas de acordo com sua natureza e gravidade em:

Leve;

Média; e

Grave.



Para ser considerada a infração como de natureza leve, essa não poderá enquadrar-se em quaisquer das hipóteses classificadas como média ou grave.

DOS PARÂMETROS E CRITÉRIOS PARA DEFINIÇÃO DAS SANÇÕES

Na definição da sanção devem ser considerados os seguintes parâmetros e critérios:

A classificação da infração;

Os danos resultantes para os serviços;

As circunstâncias agravantes e atenuantes;

Os antecedentes do infrator;

A reincidência específica;

O serviço prestado;

A abrangência dos interesses a que o serviço atende;

A situação econômica e financeira do infrator, em especial sua capacidade de geração de receitas e seu patrimônio;

A proporcionalidade entre a gravidade da falta e a intensidade da sanção;

O vulto da vantagem auferida, direta ou indiretamente.

Para tanto, o mesmo registro de sanção não pode ser utilizado como reincidência e antecedente na aplicação da sanção.

Também, quando o infrator, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica duas ou mais infrações da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem as subsequentes ser havidas como continuação da primeira, observando-se, no caso de multa, o número de ocorrências como critério de definição do valor base da sanção.

DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

As áreas responsáveis deverão desenvolver metodologias objetivando uniformizar as fórmulas de dosimetria para o cálculo do valor base das sanções de multa, preocupando-se em detalhar os elementos, os critérios e os parâmetros de observância.

Quando da adoção de nova metodologia isso não acarretará na revisão de multa anteriormente aplicada, salvo quando a anterior não estiver em



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PRISIONAL

consonância com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, levando em consideração o caso concreto e a época do sancionamento.

REFERÊNCIAS BRASIL. Constituição (1998). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Diário Oficial da União da República Federativa do Brasil, 5 out. 1988. BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Diário Oficial da União da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: 07 mar. 2015. BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Diário Oficial da União da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: 22 jun. 1993. BRASIL. Agência Nacional de Telecomunicações. Resolução nº 589, de 7 de maio de 2012. Aprova o Regulamento de Aplicação de Sanções Administrativas. Disponível em: <http://www.anatel.gov.br/legislacao/resolucoes/2012/191-resolucao-589>.

Acesso em: 16 out. 2017. BRASIL. Agência Nacional de Energia Elétrica. Resolução nº 63, de 12 de maio de 2004. Aprova procedimentos para regular a imposição de penalidade aos concessionários, permissionários, autorizados e demais agentes de instalações e serviços de energia elétrica, bem como às entidades responsáveis pela operação do sistema, pela comercialização de energia elétrica e pela gestão de recursos provenientes de encargos setoriais.

Disponível em: http://www.aneel.gov.br/documents/655816/14689417/Resolu%C3%A7%C3%A3o+Normativa+Aneel+63+2004_ren2004063.pdf/b202aa21-a235-4d02-9b1d-1-d1547cdec37.

Acesso em: 16 out. 2017. BRASIL. Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002. Institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências. Diário Oficial da União da República do Brasil. Brasília, DF: 30 jul. 2002. MINAS GERAIS. Constituição (1989). Constituição do Estado de Minas Gerais. 14 ed. Belo Horizonte, MG: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais. 2011. MINAS GERAIS. Lei nº 14.184, de 30 de janeiro de 2002. Dispõe sobre o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Estadual. Diário Oficial do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG: 01 fev. 2002. MINAS GERAIS. Lei nº 13.994, de 18 de setembro de 2001. Institui o cadastro de fornecedores impedidos de licitar e contratar com a Administração Pública Estadual. Diário Oficial do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG: 19 set. 2001. MINAS GERAIS. Decreto nº 44.786, de 18 de abril de 2008. Contém o regulamento da modalidade de licitação denominado pregão, nas formas presencial e eletrônica, para aquisição de bens e serviços comuns, no âmbito do Estado de Minas Gerais, e dá outras providências. Diário Oficial do



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PRISIONAL

Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG: 19 abr. 2008. MINAS GERAIS. Decreto nº 45.902, de 27 de janeiro de 2012. Dispõe sobre o Cadastro Geral de Fornecedores – CAGEF, previsto no art. 34 da Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e regulamenta a Lei nº 13.994, de 18 de setembro de 2001, que institui o cadastro de fornecedores impedidos de licitar e contratar com a Administração Pública Estadual – CAFIMP. Diário Oficial do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG: 27 mar. 2012. MINAS GERAIS. Resolução nº 49, de 23 de outubro de 2017. Regulamenta o Processo Administrativo Punitivo para aplicação de sanções administrativas e inscrição de licitantes e contratados no Cadastro de Fornecedores Impedidos de Licitar e Contratar com a Administração Pública Estadual – CAFIMP, no âmbito da Secretaria de Estado de Administração Prisional – SEAP. Diário Oficial do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG: 24 out. 2017.

ANEXOS

ANEXO I

METODOLOGIA DE CÁLCULO DO VALOR DAS SANÇÕES DE MULTA APLICÁVEIS POR INOBSERVÂNCIA DAS REGRAS ESTABELECIDAS NOS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PARA FORNECIMENTO DE ALIMENTAÇÃO PARA SERVIDORES E SENTENCIADOS.

I - OBJETIVO

Estabelecer metodologia de cálculo do valor das sanções de multa aplicáveis por inobservância das regras estabelecidas nos contratos de prestação de serviços para fornecimento de alimentação em benefício dos servidores e sentenciados.

II - ESCOPO

Aplicação de Sanções de Multa decorrentes de infração pela inobservância das regras estabelecidas nos contratos de prestação de serviços para o fornecimento de alimentação em benefício dos servidores e sentenciados firmados no âmbito da SEAP.

III - DEFINIÇÕES

Para fins desta metodologia, aplicam-se às seguintes definições, além daquelas previstas na regulamentação e na legislação:



- a) Contratado: pessoa física ou jurídica signatária de contrato com a Administração Pública;
- b) Contratante: órgão ou entidade signatária do instrumento contratual;
- c) Graduação da infração: classificação da infração em leve, média ou grave.

IV – DAS SANÇÕES PREVISTAS CONTRATUALMENTE

Ao contratado que descumprir total ou parcialmente as disposições contratuais serão aplicadas as sanções previstas no art. 87, da Lei Federal nº 8.666, de 1993, com observância do devido processo administrativo, respeitando-se o contraditório e ampla defesa, de acordo com o disposto na Lei nº 14.184, de 31 de janeiro de 2002, além dos seguintes critérios:

Advertência escrita: consistente em comunicação formal de desacordo quanto à conduta do fornecedor sobre o descumprimento de contratos e outras obrigações assumidas, e a determinação da adoção das necessárias medidas de correção;

Suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração Pública Estadual, por prazo definido no art. 6º, da Lei nº 13.994, de 2001, e no art. 47, do Decreto nº 45.902/2012;

Declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação do fornecedor perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração Pública Estadual pelos prejuízos resultantes de ação ou omissão, obedecido o disposto no inciso IV, do art. 38, do Decreto nº 45.902/2012

Multa que deverá observar os seguintes limites máximos:

0,3 (três décimos por cento) por dia, até o trigésimo dia de atraso, sobre o valor do fornecimento ou serviço não realizado, ou sobre a etapa do cronograma físico de obras não cumpridas;

20% (vinte por cento) sobre o valor do fornecimento/serviço não realizado, no caso de atraso superior a 30 (trinta) dias, ou entrega de objeto com vícios ou defeitos ocultos que o tornem impróprios ao uso a que é destinado, ou diminuam-lhe o valor ou, ainda, fora das especificações contratadas.



V – CLASSIFICAÇÃO DAS INFRAÇÕES A fim de estabelecer a presente metodologia de cálculo, as obrigações legais e contratuais assumidas pelos contratados foram classificadas, como se, em tese, estivessem sendo desrespeitadas. Para isso, foram estabelecidos três fatores de gravidades, quais sejam: leve, média e grave.

V.1. Grupo I – Infração leve

Não adquirir gêneros alimentícios agrícolas (hortifrutigranjeiros) da unidade prisional, quando ela os oferecer e os preços forem compatíveis com os de mercado;

Não elaborar cardápios diferenciados para datas especiais: (Semana Santa, Natal, Ano Novo, Festas Juninas), observadas as características de atendimento, sem custos adicionais;

Não fornecer o cardápio completo para afixação em local visível ao atendimento nas dependências da Contratante;

Não colaborar com as medidas de redução de consumo e uso racional da água, deixando de ter encarregados atuando como facilitadores das mudanças de comportamento de empregados da Contratada esperadas com essas medidas;

Deixar de manter critérios especiais e privilegiados para aquisição e uso de equipamentos e complementos que promovam a redução do consumo de água;

Deixar de identificar pontos de uso/hábitos e vícios de desperdícios de água e de treinar e orientar os empregados sistematicamente contra hábitos e vícios de desperdício;

Deixar de adotar procedimentos corretos, com o uso adequado da água, para utilizá-la com economia, sem desperdício e sem deixar de garantir a adequada higienização do ambiente, dos alimentos e utensílios, bem como dos empregados;

Não observar as regras sobre a eficiência energética;

Deixar de adquirir equipamentos consumidores de energia que apresentem o melhor desempenho sob o ponto de vista de eficiência energética;

Deixar de verificar na aquisição dos equipamentos, quando possível, o selo PROCEL – Programa Nacional de Conservação de Energia Elétrica e o selo



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PRISIONAL

INMETRO – Instituto Nacional de Metrologia, Normatização e Qualidade Industrial;

Deixar de manter critérios especiais e privilegiados para aquisição de produtos e equipamentos que apresentem eficiência energética e redução de consumo;

Deixar de apagar as luzes dos ambientes não ocupados e acender quando desnecessário;

Não realizar a manutenção adequada dos equipamentos que apresentem mau funcionamento, ou estejam danificados como lâmpadas queimadas ou piscando, zumbido excessivo em reatores de luminárias e mau funcionamento de instalações energizadas;

Não realizar toda a instalação (elétrica, gás, vapor, etc) nas dependências da UAN de acordo com as normas INMETRO e os padrões internos estabelecidos para seu adequado funcionamento;

Deixar de realizar periodicamente verificações nos sistemas de aquecimento e refrigeração;

Não desenvolver mecanismos para que: haja uma boa dissipação de calor e economia de energia elétrica; ventilação no local de instalação; e inexistência de sujeira no condensador do sistema de refrigeração;

Deixar de verificar o local de instalação dos sistemas de aquecimento para que correntes de ar não apaguem as chamas;

Não observar as regras de redução de produção de resíduos alimentares e melhor aproveitamento dos alimentos;

Não desenvolver junto a seus empregados programas de racionalização do uso de energia;

Não observar as regras sobre o programa de coleta seletiva de resíduos sólidos; Não observar as regras sobre os produtos biodegradáveis;

Não observar as regras sobre controle de poluição sonora;

Não obedecer na execução e desenvolvimento do seu trabalho, as determinações da Lei nº 6.514, de 22 de dezembro de 1977, regulamentada pela Portaria nº 3.214, de 08 de junho de 1978, do Ministério do Trabalho e suas alterações, além de normas e procedimentos internos da Contratante relativos à engenharia de segurança, medicina e meio ambiente do trabalho, que sejam aplicáveis à execução específica da atividade;



Não emitir Nota Fiscal, de acordo com o espelho fornecido pelas unidades prisionais, até o quinto dia útil do mês subsequente ao fornecimento de alimentação e encaminhá-la à Contratante.

V.2. Grupo II – Infração média

Não servir as refeições (exceto o item salada) em embalagens de alumínio descartável nº 8;

Não servir a salada em embalagens de alumínio descartável nº 4 ou nº 7;

Não servir os lanches (pão francês/doce com margarina) em embalagem própria e o café, leite e suco, em recipiente térmico (café/suco em garrafas térmicas e leite em sua embalagem original acondicionado em caixas de isopor);

Servir no recipiente térmico utilizado para o café o suco;

Não fornecer o leite em sua embalagem original de 200ml e sem estar acondicionados em caixas de isopor;

Não servir as refeições dos servidores no refeitório, em balcões térmicos, em pratos porcionados;

Não transportar as refeições e lanches devidamente acondicionados em condições adequadas de higiene e conservação até o(s) local(is) definidos pela Contratante, bem fechadas e sem estarem revisadas;

Deixar de servir as sobremesas (mamão, melancia, creme, gelatina, arroz doce e pudim) e as frutas do jantar na quantidade especificada em gramas e em embalagens de alumínio descartável nº 4 (quatro), nº 7 (sete) ou pote de plástico descartável;

Não acondicionar e transportar as sobremesas em creme, gelatina, arroz doce e pudim em recipientes térmicos (caixa de isopor) e/ou fazendo uso de gelo;

Não manter a quantidade de veículos para transporte da alimentação, em número suficiente, ou não manter os veículos para transporte das alimentações dentro das condições e especificações técnicas normativas exigidas para o transporte do quantitativo de refeições e lanches estipulados para a unidade prisional;

Não zelar e não promover reparos nos equipamentos e utensílios, no todo ou em parte, necessários a execução o objeto lícito;



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PRISIONAL

Não fornecer todos os utensílios (copos descartáveis, pratos e talheres) necessários para que os comensais realizem as suas refeições ou fornecê-los em material não autorizado pelo diretor da unidade prisional;

Não fornecer todos os utensílios (pratos e talheres) necessários para que os comensais (servidores) realizem suas refeições ou fornecê-los em desacordo com o material autorizado pelo diretor da Unidade Prisional; Não manter quadro completo de pessoal técnico, operacional e administrativo, de forma a atender o cumprimento das obrigações assumidas;

Não apresentar à Contratante, quando solicitado, os laudos dos exames de saúde de seus empregados; Não manter os empregados dentro de padrão de higiene recomendado pela legislação vigente, fornecendo uniformes e equipamentos de proteção individual específico para o desempenho das funções;

Não manter a qualidade e uniformidade no padrão de alimentação e do serviço, independentemente das escalas de serviços adotada;

Não manter absoluta higiene no armazenamento, manipulação, preparo e transporte dos alimentos;

Não promover treinamentos periódicos específicos, teóricos e práticos de toda a equipe de trabalho, por meio de programa de treinamento destinado aos empregados operacionais, administrativos e técnicos, abordando os aspectos de higiene pessoal, ambiental, dos alimentos, técnicas culinárias e, obrigatoriamente, a prevenção de acidentes de trabalho e combate a incêndio; Não encaminhar, mensalmente, para a Assessoria da SULOG com antecedência de 10 dias úteis, para avaliação e aprovação, o cardápio mensal, com os quantitativos finais de todas as refeições, a ser utilizado nos meses subsequentes, elaborado por profissional de nível superior, nutricionista, detentor de registro regularizado junto ao CRN, que se responsabilizará pela total execução do serviço contratado;

Não submeter à avaliação e aprovação da Diretoria de Apoio à Gestão Alimentar – DGA da Contratante, até o quinto dia útil de cada mês, o cardápio mensal a ser utilizado no mês subsequente, elaborado por profissional de nível superior, nutricionista, detentor de registro regularizado junto ao CRN, que se responsabilizará pela total execução do cardápio aprovado;

Não atender as solicitações de dietas especiais para aqueles sentenciados que possuam prescrição de médicos/nutricionistas;



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PRISIONAL

Não controlar a qualidade da alimentação fornecida, bem como de dietas especiais, se houver, deixando de coletar amostras para análise bacteriológicas, toxicológicas e físico-químicas, às expensas da Contratada;

Não coletar diariamente em suas dependências amostras da alimentação preparada, que deveriam ser devidamente acondicionadas em recipientes esterilizados e lacrados, e mantidos sob refrigeração adequada pelo prazo de 72 horas, para eventuais análises laboratoriais;

Utilizar as sobras limpas da alimentação fornecida sem observar os procedimentos especificados e conforme padrões de qualidade e higiene exigidos pelas normas da Vigilância Sanitária;

Não servir, somente no almoço, a sobremesa em embalagem própria à direção, servidores e presos e/ou em desacordo com a gramatura da tabela de especificação em anexo;

Não acondicionar as sobremesas, quando necessário, em recipientes térmicos (caixas de isopor) ou fazendo uso de gelo;

Não acondicionar e transportar até o pavilhão em recipientes térmicos (caixa de isopor) e fazendo uso de gelo as sobremesas em creme, gelatina, arroz doce e pudim; Armazenar gêneros alimentícios embalados em caixa de papelão dentro do freezer/câmara refrigerada sem envolvê-los em embalagem plástica; Armazenar gêneros alimentícios dentro da UAN utilizando madeira; Armazenar alimento em embalagem não apropriada, conforme padrão de qualidade exigido pelas normas da Vigilância Sanitária;

Armazenar os alimentos de forma inadequada, desrespeitando sua natureza e perecibilidade, misturando-os com produto de limpeza, descartáveis e similares; Não manter as instalações na Unidade de Alimentação e Nutrição em perfeitas condições de higiene e limpeza;

Não efetuar a sanitização e desratização, das dependências utilizadas, pelo menos uma vez a cada bimestre com comprovação através da nota fiscal ou certificado específico, emitido por empresa especializada;

Não implantar, para o controle integrado de pragas, procedimentos de prevenção e eliminação da presença de insetos e roedores;

Aplicar produtos para o controle de pragas sem adotar todas as medidas de prevenção e sem utilizar os produtos registrados no Ministério da Saúde;



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PRISIONAL

Não exercer o controle de qualidade de produtos para higienização e outros materiais de consumo necessários, observando o registro nos órgãos competentes;

Não manter planejamento de esquemas alternativos de trabalho ou planos de contingências para situações emergenciais tais como: falta de água, energia elétrica/gás, vapor, quebra de equipamento, greve e outros, visando assegurar a manutenção do atendimento adequado;

Não manter na unidade de Alimentação e Nutrição, em situação de emergência, os equipamentos necessários à sua operacionalização, desconsiderando a necessidade de substituições e/ou complementação de equipamentos e utensílios dentro do prazo de 08 (oito) dias úteis;

Não realizar o transporte das refeições e dos lanches, enquanto não concluída a reforma da UAN, em veículo apropriado e definidos pelas normas da Vigilância Sanitária;

Não encaminhar trimestralmente, todos os documentos que comprovem o número de funcionários e seus respectivos salários e jornada de trabalho, conforme apresentado na planilha e formação de preços. Os documentos deverão conter informações dos últimos três meses;

Não arcar com todas as despesas provenientes da aquisição de equipamentos e materiais necessários a uma boa operacionalização dos banheiros e/ou vestuários dos funcionários da UAN, quando for de sua exclusividade;

Não zelar e não promover reparos ou substituições nos equipamentos e utensílios de sua propriedade, quando houver a necessidade operacional de substituição dos equipamentos e utensílios, no todo ou em parte, necessários à execução do objeto licitado;

Não enviar requerimentos/avisos de alteração nos cardápios aprovados à contratante com no mínimo 24h de antecedência do fornecimento dos referidos cardápios, a fim de garantir tempo hábil mínimo para avaliação da Contratante das mudanças propostas;

Não se responsabilizar a Contratada, para o caso de fornecimento contínuo de refeições na forma administrada, pela aquisição de equipamentos e a adequação das instalações às necessidades técnicas dos equipamentos e utensílios onde serão acondicionadas, preparadas e distribuídas as refeições.



V.3. Grupo III – Infração grave

Não preparar e não produzir a alimentação de acordo com a tabela de especificação, constante no anexo do contrato, aprovada pela Diretoria de Contratos e Convênios DCC/SEDS para atendimento dos servidores e sentenciados na Unidade;

Não servir a alimentação (cardápio) de forma indistintamente à direção, servidores e sentenciados;

Não preparar, produzir e fornecer as refeições e lanches dentro das instalações da Unidade Prisional somente para atender o objeto desta licitação;

Deixar de preparar, produzir e fornecer as refeições e lanches na Unidade de Alimentação e Nutrição (UAN) da empresa, para atender o objeto da licitação e não fornecer os mesmos aos comensais da Unidade Prisional, observados o padrão de alimentação estabelecido, o número de comensais, os tipos de refeições e os respectivos horários previstos;

Para alimentação transportada, inobservar a distância máxima de 30 km entre a unidade de produção e a unidade prisional;

Deixar de cumprir o horário de distribuição acordado entre a Contratada e a Contratante para o fornecimento de alimentação;

Impedir e/ou dificultar total acesso do(s) servidores(es) desta secretaria, encarregado(s) de fiscalizar a execução do objeto licitado, nas dependências da Unidade de Alimentação e Nutrição - UAN da unidade prisional e/ou da contratada, independentemente de notificação ou aviso prévio;

Descumprir os prazos definidos pela inspeção técnica, visando à regularização de não conformidades ao contrato;

Para o caso de alimentação transportada, deixar a contratada de instalar e organizar a Unidade de Alimentação e Nutrição (UAN) e de arcar com todas as despesas de adaptação para a produção de refeições e lanches, destinado à Unidade Prisional;

Não manter pessoal em condições de saúde compatível com suas atividades, deixando de realizar, às suas expensas, exames periódicos de saúde, inclusive exames específicos de acordo com as normas vigentes;

Deixar de manter na Unidade de Alimentação e Nutrição, NUTRICIONISTAS detentores de registro regularizado junto ao Conselho Regional de



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PRISIONAL

Nutricionistas (CRN) e/ou Conselho Federal de Nutricionistas (CFN), de acordo com as normas vigentes do CRN/CFN;

Não zelar pela alimentação fornecida preservando a integridade no seu preparo; Não promover a reparação, correção ou substituição, às suas expensas, no total ou em parte, da alimentação (refeições e lanches) preparada e produzida, em que se verifiquem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de produtos empregados, ou ainda, que não atenderem aos padrões de qualidade e higiene exigidos pelas normas higiênicas sanitárias da Vigilância Sanitária e pela Contratante;

Utilizar ou estocar gêneros alimentícios na área de armazenamento, sem condições técnicas de qualidade e fora do prazo de validade para a produção da alimentação;

Armazenar gêneros alimentícios sem apresentação do rótulo original, assim como, enlatados oxidados e/ou danificados;

Deixar de se responsabilizar única e exclusivamente pela origem da matéria prima (quando não for proveniente da unidade prisional) e pela qualidade dos alimentos com que serão produzidas as refeições;

Deixar de manter os alimentos não consumidos imediatamente após o preparo, a uma temperatura superior a 60°C (para contratos novos) e 65°C (para contratos antigos) até o momento final da distribuição e para o caso de saladas e sobremesas a uma temperatura inferior a 10°C (para contratos novos) e 7° C (para contratos antigos);

Deixar de se responsabilizar pela qualidade dos alimentos fornecidos, inclusive perante as autoridades sanitárias competentes;

Deixar de suspender o consumo de alimentos in natura ou preparados, quando houver suspeita de deterioração ou contaminação desses e não guardando amostras para análise microbiológicas;

Não executar o controle dos gêneros e de produtos alimentícios utilizados, quanto à qualidade, estado de conservação, acondicionamento, condições de higiene, prazo de validade, procedência, e ainda, o registro nos órgãos competentes, quando previsto na legislação em vigor;

Não disponibilizar, por ocasião da entrega diária de cada refeição, pelo menos 2 (duas) refeições além do quantitativo solicitado, para degustação e guarda da amostra pela Contratante;



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PRISIONAL

Cobrar ou identificar as refeições que servirão de amostra;

Não se responsabilizar a Contratada pelos danos ou prejuízos que vier a causar à contratante, coisa, propriedade ou pessoa de terceiros, em decorrência da execução do objeto, ou danos advindos de qualquer comportamento de seus empregados em serviço;

Deixar de instalar e organizar a UAN e deixar de arcar com todas as despesas de adequação da unidade para o cumprimento total do objeto do contrato;

Deixar de efetuar o pagamento mensal das despesas operacionais (energia elétrica, água e telefonia) utilizadas na Unidade de Alimentação e Nutrição da unidade prisional e de encaminhar os comprovantes juntamente com os comprovantes juntamente com as notas Fiscais de fornecimento da alimentação;

Não instalar 1 balança digital na unidade de alimentação e nutrição da empresa e outra na Unidade Prisional impossibilitando que a Contratante faça o controle aleatório dos quantitativos servidos diariamente;

Não instalar 1 balança digital na unidade de alimentação e nutrição da empresa possibilitando que a Contratante faça o controle aleatório dos quantitativos servidos diariamente;

Não transportar as refeições em caixas térmicas, devidamente higienizadas; Fornecer as refeições e os lanches inobservando a gramatura estipulada; Manter ou transportar no mesmo compartimento de um veículo, alimentos prontos para o consumo com outros alimentos, substâncias estranhas e produtos tóxicos que possam contaminá-los;

Transportar alimentos conjuntamente com pessoas e animais;

Não transportar as refeições e lanches até o local determinado pela Contratante; Não entregar, nos locais definidos pela Contratante, as marmitas e/ou potes plásticos bem fechados e sem estarem revirados;

Não se responsabilizar o Contratado pelos exames médicos para obtenção dos laudos, incluindo para os empregados oriundos dos termos de parceria com o sistema prisional;

Não encaminhar a Contratada para a Contratante, mensalmente, cópia da Guia de Recolhimento do FGTS, do INSS, GFIP, a relação dos empregados da UAN prestadora de serviços, e a Certidão Negativa de Débitos com o INSS e FGTS;



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PRISIONAL

Não observar e não manter seus empregados submissos às normas de segurança e revista da unidade prisional;

Não submeter-se às normas de segurança recomendadas pela Contratante e legislação específica, quando do acesso às suas dependências;

Não manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações assumidas, todas as condições que culminaram em sua habilitação e qualificação na fase da licitação;

Não comprovar a aptidão para desempenho de atividade atinentes e compatível em quantidade, características e prazos iguais ao objeto da licitação;

Não apresentar a Contratada relatórios mensais com a quantidade de refeições entregues;

Não arcar com todas as despesas e encargos de qualquer natureza com o quadro de pessoal necessário à prestação do serviço de preparo e fornecimento de alimentação, deixando inclusive de assumir inteira responsabilidade pelos encargos de natureza trabalhista, previdenciária, fiscal, comercial e os oriundos de acidente de trabalho, relativos à totalidade da mão de obra utilizada;

Não apresentar cópia, quando solicitada, dos Programas de Controle Médico de Saúde Ocupacional - PCMSO e de Prevenção dos Riscos Ambientais - PPRA, contendo, no mínimo, os itens constantes das Normas Regulamentadoras nº 07 e 09, respectivamente, da Portaria nº 3.214, de 08 de julho de 1978, do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, conforme determina a Lei Federal nº 6.514, de 22 de dezembro de 1977;

Deixar de acompanhar diariamente, por meio do SIGA, os quantitativos das refeições solicitadas pela CONTRATANTE e de lançar informações sobre o fornecimento do objeto do contrato;

Realizar a Contratada, durante a execução do contrato, a subcontratação;

Não adequar a Unidade de Alimentação e Nutrição – UAN à legislação vigente de forma a obter o Alvará Sanitário, documento exigido para os estabelecimentos sujeitos ao licenciamento sanitário;

Alterar os cardápios aprovados sem prévia anuência da Contratante; Utilizar-se de carnes com aponeuroses, tendões e excesso de tecido adiposo.



VI – DOS CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DAS MULTAS

A aplicação da metodologia de cálculo do valor das sanções de multa relativa à inobservância das regras estabelecidas em contratos de fornecimento de alimentação em benefício dos servidores e sentenciados considera: a gravidade da infração; o valor máximo que a multa pode alcançar; o valor do contrato mantido pela pessoa jurídica junto à SEAP; o número de ocorrências indicativas do descumprimento normativo.

No caso, é estabelecida uma relação de pesos para cada uma das disposições normativas (=cláusulas contratuais e legais), além de se considerar as circunstâncias agravantes e atenuantes como concorrentes para a fixação da penalidade.

VII - FÓRMULA DE CÁLCULO

O valor base das sanções de multa relacionado à inobservância das regras estabelecidas nos contratos de prestação de serviços para o fornecimento de alimentação em benefício dos servidores e sentenciados é determinado pela seguinte fórmula:

$$V_b = 0,01 \times \left(\frac{FG_{grave} \times I_g}{Q_{tg}} + \frac{FG_{médio} \times I_m}{Q_{tm}} + \frac{FG_{leve} \times I_l}{Q_{tl}} + T \right) \times V_c$$

Logo,

$$V_b = 0,01 \times \left(\frac{4 \times I_g}{Q_{tg}} + \frac{3 \times I_m}{Q_{tm}} + \frac{2 \times I_l}{Q_{tl}} + T \right) \times V_c$$

Onde:

Vb: valor base referente as infrações sobre as quais ainda serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes;

FG: Fator de gravidade referente à gradação da infração, podendo assumir os seguintes valores: 4 (quando grave); 3 (quando média); e 2 (quando leve);

I: quantidade de cláusulas contratuais infringidas a depender do fator de gravidade: grave, médio e leve;

Qt: quantidade total de cláusulas contratuais classificadas de acordo com o fator de gravidade em: grave, médio e leve;



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PRISIONAL

T: quantidade total de ocorrências apontadas pela fiscalização indicativas de descumprimento normativo que foram confirmadas durante o processamento do feito;

Vc: valor global do contrato.

A classificação do parâmetro “T” será realizada conforme quadro abaixo:

OCORRÊNCIAS	GRAU
De 01 à 10 ocorrências	0,2
De 11 à 20 ocorrências	0,4
De 21 à 30 ocorrências	0,6
De 31 à 40 ocorrências	0,8
Acima de 41 ocorrências	1

Após a fixação do valor base da multa, sobre essa incidirão as agravantes e as atenuantes de acordo com a situação fática. Caso a situação fática não se amolde a nenhuma das condutas elencadas no contrato ou edital, a área (=setor) responsável a enquadrará com base nos princípios legais.

A existência de valores diferenciados (peso) para uma quantidade específica de ocorrências tem o objetivo de possibilitar ao aplicador da sanção a valoração, no caso concreto, da conduta do Contratado, considerando que, de acordo com o número de ocorrências indicativas de infração contratual, é possível diferenciar a reprovabilidade da conduta do contratado de acordo com o número de ocorrências.

VIII – DAS CIRCUNSTÂNCIAS AGRAVANTES E ATENUANTES Quando houver circunstâncias agravantes, sobre o valor da multa será acrescido os seguintes percentuais:

5% (cinco por cento) quando houver omissão ou declaração falsa perante a fiscalização;

5% (cinco por cento) quando o contratado utilizar de ardil, simulação ou emprego de qualquer artifício, visando encobrir a infração, embaraçar ou impedir a ação fiscalizatória;

5% (cinco por cento) ter o contratado obtido vantagem indevida ou diminuído a natureza ilícita da infração;

5% (cinco por cento) quando o infrator deixar de atender a recomendação da SEAP para tomar providências que evitem ou mitiguem as consequências da infração;



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PRISIONAL

5% (cinco por cento) quando o contratado possuir antecedentes;

0,2% (zero vírgula dois por cento), para cada nova infração, quando o contratado incorrer em reincidência específica.

Quando houver a incidência de mais de um dos fatores acima indicados, esses deverão ser somados.

Quando houver circunstâncias atenuantes, o valor da multa poderá ser reduzido observando-se os seguintes percentuais:

5% (cinco por cento) quando houver, de forma imediata, a cessação da infração e a reparação total dos danos ao serviço;

5% (cinco por cento) quando o contratado for primário;

IX – OBSERVAÇÕES

Tendo em vista que o contrato firmado com o Contratado determina que a multa corresponderá a, no máximo, 20% (vinte por cento) sobre o valor do fornecimento/serviço, utilizou-se o parâmetro de 10% (dez por cento) para o estabelecimento da base de cálculo em todas as etapas da operação, isso para que ao final tenha-se o valor da multa base devida. Assim, os pesos atribuídos a cada um dos elementos da fórmula decorre desse percentual e, conseqüentemente, no máximo, poderá a multa base alcançar o valor correspondente a 10% (dez por cento) do valor do contrato.

Ao final, havendo agravantes e atenuantes a serem observadas, a multa poderá alcançar o percentual máximo de 20% (vinte por cento) do valor do contrato.

GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PRISIONAL

Secretário de Estado de Administração Prisional

Sérgio Barboza Menezes

Secretário Adjunto de Administração Prisional

Marcelo José Gonçalves da Costa Comissão Processante Permanente

Alan Johny Francisco da Silva

Belo Horizonte, 05 de maio de 2018

Sergio Barbosa Menezes Secretário de Estado de Administração Prisional

07 1105750 – 1



ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PRISIONAL
Diretoria de Compras

Memorando.SEAP/DCO.nº 325/2019

Belo Horizonte, 05 de abril de 2019.

Para: Madson Alves de Oliveira Ferreira

Procurador do Estado

Assunto: Encaminha Processo de Compra 1451044-46/2019

Referência: [Caso responda este documento, indicar expressamente o Processo nº 1450.01.0019173/2019-89].

Prezado Procurador,

Cumprimentando-o cordialmente, encaminhamos o presente Processo de Compra nº **1451044 - 46/2019**, com a Minuta do Edital de Licitação, modalidade **Pregão Eletrônico**, referente à Prestação de serviço Fornecimento contínuo de refeições e lanches prontos, na forma transportada, às Unidades Prisionais: **Presídio de São João Del Rei e Presídio de Resende Costa**, para que seja feito seu exame prévio, por parte dessa Assessoria Jurídica, com fulcro no art. 8º, inciso VI, alínea "a", do Decreto Estadual nº 47.087/2016.

Ressaltamos que as minutas foram elaboradas conforme documentos padronizados e divulgados no sítio eletrônico da Advocacia-Geral do Estado de Minas Gerais e disponibilizadas no Sistema Eletrônico de Informações - SEI.

Certas de sua atenção, colocamo-nos à disposição para quaisquer esclarecimentos que se fizerem necessários.

Atenciosamente,

Daniele Lopes Cruz

Assessora Técnica – MASP 1.215.210-4

Diretoria de Compras - DCO

Diene Damasio

Diretoria de Compras - DCO

OAB/MG 61.752 - MASP 1.401.295-9



Documento assinado eletronicamente por **Daniele Lopes Cruz, Servidor(a) Público(a)**, em 05/04/2019, às 14:02, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



Documento assinado eletronicamente por **Diene Aparecida Damasio Silva, Diretor(a)**, em 05/04/2019, às 15:38, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.mg.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **4224396** e o código CRC **40A9A1FE**.

Referência: Processo nº 1450.01.0019173/2019-89

SEI nº 4224396



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PRISIONAL

Processo nº 1450.01.0019173/2019-89

Procedência: Diretoria de Compras – DCO

Interessado: Secretaria de Estado de Administração Prisional – SEAP

A/C: Diretoria de Compras – DCO

Processo de Compra nº: 1451044 - 46/2019

Processo SEI nº: 1450.01.0019173/2019-89

Nota Jurídica nº: 128/2019 - AJU/SEAP - Lbf

Data: 11/04/2019

EMENTA: EDITAL DE LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO Nº 46/2019. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ALIMENTAÇÃO, NA FORMA TRANSPORTADA, DESTINADO AOS PRESOS E SERVIDORES DOS **PRESÍDIOS DE SÃO JOÃO DEL REI E RESENDE COSTA**. EXAME PRÉVIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 38 DA LEI FEDERAL Nº 8.666/1993.

I – RELATÓRIO

1. A Diretoria de Compras, através do Memorando.SEAP/DCO.nº 325/2019 (4224396), encaminhou a esta Assessoria Jurídica o Processo de Compras nº 1451044 - 46/2019, para exame prévio da minuta do Edital de Licitação nº 46/2019, sob o aspecto jurídico-formal, nos termos estabelecidos no artigo 38, VI, da Lei Federal nº 8.666/1993.

2. Analisa-se o procedimento licitatório, na modalidade pregão, na forma eletrônica, do tipo menor preço global, para a contratação de empresa para fornecimento de alimentação, na forma transportada, em benefício dos presos e servidores dos **Presídios de São João Del Rei e Resende Costa**.

3. O referido processo foi encaminhado pelo SEI (Sistema Eletrônico de Informações) nº 1450.01.0019173/2019-89 instruído por documentos autenticados e assinados eletronicamente.

4. A análise dos aspectos técnicos da presente contratação não se mostra tarefa

afeta a este setor de assessoramento jurídico que não possui conhecimento específico, tampouco competência legal, para manifestar-se acerca de questões outras que não aquelas de cunho estritamente jurídico.

5. As questões que envolvam a legalidade, de observância obrigatória pela Administração, serão apontadas, ao final desta manifestação, como óbices a serem corrigidos ou superados. O prosseguimento do feito, sem a correção de tais apontamentos, será de responsabilidade exclusiva do setor demandante.

6. É o relatório. Passa-se à análise.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.1) Considerações Iniciais

7. Inicialmente, cumpre esclarecer que esta análise atende ao previsto no parágrafo único do art. 38 da Lei Federal nº 8.666/1993, a saber:

Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:

(...)

Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.

8. O parágrafo único do art. 38 da Lei de Licitações propicia o prévio controle de legalidade do instrumento que respaldará a licitação.

9. Nessa esteira, temos a competência Constitucional da Advocacia Geral do Estado tanto na esfera Federal, quanto Estadual:

Constituição Federal de 1988:

Art. 132. Os Procuradores dos Estados e do Distrito Federal exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica das respectivas unidades federadas, organizados em carreira, na qual o ingresso dependerá de concurso público de provas e títulos, observado o disposto no art. 135.

Constituição do Estado de Minas Gerais:

Art. 128 – A Advocacia-Geral do Estado, subordinada ao Governador do Estado, representa o Estado judicial e extrajudicialmente, cabendo-lhe, nos termos da lei complementar que sobre ela dispuser, as atividades de consultoria e assessoramento jurídicos do Poder Executivo.

10. Por sua vez, o Decreto Estadual nº. 47.087/2016, dispõe:

CAPÍTULO V - DA ASSESSORIA JURÍDICA

Art. 8º - A Assessoria Jurídica é a unidade setorial de execução da Advocacia Geral do Estado-AGE, à qual se subordina tecnicamente, competindo-lhe, na forma da Lei Complementar nº 75, de 13 de janeiro de 2004, cumprir e fazer cumprir, no âmbito da Seap, as orientações do Advogado-Geral do Estado no tocante a:

(...)

VI – Exame prévio de:

a) edital de licitação, convênio, contrato ou instrumentos congêneres a serem celebrados e publicados;

(...)

11. Ademais, estabelece o art. 17, §3º, da Resolução AGE nº 26/2017, ser defeso ao Procurador adentrar na análise de aspectos técnicos, econômicos e financeiros, bem como nas questões adstritas ao exercício da competência e da discricionariedade administrativa, a cargo das autoridades competentes.

12. Ainda, à luz do princípio da presunção de legitimidade dos atos administrativos, não nos cabe examinar a veracidade das declarações contidas nos expedientes em exame, **presumindo-se correto todo o trâmite anterior**.

II.2) Normas Aplicáveis

II.2.1) Da Modalidade Pregão e do Tipo Menor Preço

13. O pregão, como modalidade licitatória, é utilizado para a aquisição de bens e serviços comuns e encontra-se regulamentado pela Lei Federal nº 10.520/2002, com aplicação e abrangência nacional.

14. No Estado de Minas Gerais, essa modalidade de contratação encontra-se disciplinada pela Lei Estadual nº 14.167/2002 e pelo Decreto nº 44.786/2008.

15. Por sua vez, Parágrafo único do artigo 1º da Lei Federal nº 10.520/2002, bem como o § 1º do artigo 2º do Decreto Federal nº 5.450/2005, definem bens e serviços comuns como *“aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado”*.

16. Para Marçal Justen Filho^[1], *“o bem ou serviço é comum quando a Administração não formula exigências específicas para uma contratação determinada, mas se vale dos bens ou serviços tal como disponíveis no mercado”*.

17. Já para o Tribunal de Contas da União - TCU^[2]:

Bem ou serviço será comum quando for possível estabelecer, para efeito de julgamento das propostas, por intermédio de especificações utilizadas no mercado, padrões de qualidade e desempenho peculiares ao objeto. O estabelecimento desses padrões permite ao agente público analisar, medir ou comparar os produtos entre si e decidir pelo melhor preço.

18. Convém citar ainda, a seguinte deliberação do TCU:

Ainda que os serviços objeto da licitação possam sugerir, a priori, certa complexidade, não há óbices para que sejam enquadrados como serviços comuns, eis que pautados em especificações usuais de mercado e detentores de padrões objetivamente definidos no edital. (Acórdão 188/2010 – Plenário – Sumário)

19. A partir destas considerações de ordem legal e jurisprudencial, é possível processar o que são bens e serviços comuns, levando-se em consideração suas especificações, bem como padrões de qualidade e desempenho exigidos e se usuais entre os seus fornecedores. Para tanto, é necessária sua descrição objetiva no edital, de modo que todos os concorrentes possam compreender o que é pedido.

20. *In casu*, verifica-se que a modalidade licitatória pretendida, qual seja, o pregão, na sua forma eletrônica, é o meio mais adequado para a contratação dos serviços de alimentação em análise, que não apresenta complexidade para sua execução, podendo ser cumprido por qualquer interessado que preencha os requisitos de habilitação.

21. Quanto à escolha do tipo menor preço, importante salientar que, por expressa previsão legal, o pregão é a modalidade pautada pelo menor preço ofertado, a partir das especificações técnicas pré-estabelecidas em edital, conforme previsto no art. 3º, §2º, inc. II, do Decreto Estadual nº 44.786/2008.

II.2.2) Da Justificativa

22. Em atendimento ao princípio da motivação, a Administração, observado o planejamento governamental, precisa justificar a necessidade da contratação do objeto licitado. A esse respeito, seguem as disposições legais:

Lei Federal nº 10.520, de 2002:

(...)

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento; (...).

Lei Estadual nº 14.167, de 2002:

(...)

Art. 7º - Na fase preparatória do pregão, será observado o seguinte:

I – (...)

II – (...)

III - nos autos do procedimento, constarão a justificativa das definições a que se refere o inciso I deste artigo e os elementos técnicos que as fundamentam, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados.

Decreto Estadual nº 44.786, de 2008:

(...)

Art. 6º A fase preparatória do pregão observará as seguintes regras:

I - caberá à unidade solicitante, que em caso de necessidade será auxiliada pela área de suprimento, elaborar o termo de referência e iniciar o processo, com as seguintes especificações:

a) justificativa da contratação; (...).

23. A motivação para a abertura do processo licitatório foi apresentada pela justificativa SEAP/DGA (3822794) da qual destacamos:

DA NECESSIDADE FÁTICA DO FORNECIMENTO

(...) assevera-se que é dever do Estado garantir o cumprimento da lei, assegurando a alimentação adequada aos sentenciados. Torna-se, portanto, necessária a instauração de procedimento licitatório para o fornecimento desta alimentação, atendendo ao disposto no art. 12 da Lei 7.210 de 1984, e visando, assim, à manutenção da integridade física e à promoção da saúde dos comensais. Por meio da promoção de uma alimentação balanceada aos sentenciados e servidores a serviço nas unidades prisionais, torna-se, então, o processo de ressocialização mais digno e humanitário.

A Diretoria de Apoio à Gestão Alimentar, em uma busca incessante pela melhoria do processo de contratação e execução do fornecimento alimentar, analisou as diversas possibilidades da prestação do serviço e identificou, então, que a licitação em lote de unidades poderia trazer melhor vantagem financeira do que a realizada individualmente, bem como concluiu que o fornecimento transportado traz maior benefícios à execução do serviço, razões pelas quais foram, assim, simulados os valores para licitação dos contratos do **Presídio de Resende da Costa e o Presídio de São João Del Rei**, atualizando os quantitativos a serem fornecidos – conforme necessidade informada pelos diretores das unidades prisionais, anexa - e definindo como modelo de contratação, para ambas unidades, o

fornecimento transportado de refeições.

Encontram-se vigentes os contratos nº **339039.03.2906.18 3824118** cobre a unidade do **Presídio de Resende Costa** celebrado com a empresa **A.C Batista Alimentação Ltda**, com data de vencimento em **31/05/2019 3824118**, e o contrato de nº **339039.03.2676.16 3824280** cobre a unidade do **Presídio de São João Del Rei** com a empresa **A.C Batista Alimentação Ltda**, com data de vencimento em **13/06/2019 3824549**.

O preço unitário da diária para o **Presídios de Resende Costa** é de **R\$19,34** para **preso** e **R\$ 21,36** para **servidor 3824118**;

O preço da diária para o **Presídio de São João Del Rei** é de **R\$ 12,77** para **preso** e **R\$ 14,21** para **servidor 3824549**;

Neste cenário, esta Diretoria de Apoio à Gestão Alimentar, em uma busca incessante pela melhoria do processo de contratação e execução do fornecimento alimentar, analisou as diversas possibilidades da prestação do serviço e identificou, então, que a licitação em lote de unidades poderia trazer melhor vantagem financeira do que a realizada individualmente. Foi analisada também a melhor forma de se unir tais lotes, buscando manter loteadas juntas unidades que fossem mais próximas fisicamente, para que se pudesse obter mais ganhos de escala na contratação e produção da alimentação para as unidades prisionais.

Assim, foram simulados os valores para licitação do serviço de fornecimento alimentar ao **Presídio de Resende Costa e o Presídio de São João Del Rei** atualizando os quantitativos a serem fornecidos – conforme necessidade informada pelos diretores das unidades prisionais, anexa - e definindo como modelo de contratação, para ambas unidades, o fornecimento transportado de refeições.

Verificou-se, portanto, que o valor de referência para licitação em lote é inferior em relação ao valor da contratação individual, conforme quadro demonstrativo 3812530.

(...)

DOS QUANTITATIVOS:

Conforme levantado junto aos diretores das unidades prisionais, demonstrado em documentação anexa, os quantitativos de refeições a serem servidas durante o período de vigência contratual foram definidos nos seguintes termos conforme 143 3417870, 27 3428340, 164 3566028.

24. A justificativa traz ainda, outras questões, que abordaremos no corpo desta Nota Jurídica: **DOS LOTES DE ITENS E DE UNIDADES; DAS VEDAÇÕES; DA DOCUMENTAÇÃO EXIGIDA; METODOLOGIA; e CONCLUSÃO.**

25. Já adiantamos, que em relação à **documentação exigida**, a justificativa requer, dentre outros, que no ato de encerramento da sessão de lance o licitante apresente: *“Declaração de que possui em seu quadro permanente pelo menos um profissional de nível superior em nutrição, responsável técnico pelos serviços a serem prestados durante toda a execução do contrato, com registro no Conselho Regional de Nutrição (CRN)”*. **Porém, verifica-se que a Minuta do Edital (4136857 – SEI) é omissa, nesse ponto. Portanto, orienta-se que seja observada a necessidade de constar no edital a exigência da aludida “declaração”, nos moldes dos anteriores, respeitando-se os ajustes necessários.**

26. A *“Declaração de Disponibilidade Orçamentária e Financeira”* (2861598), assinada pelo ordenador de despesas, Subsecretário de Segurança Prisional, informa que a despesa será custeada pela dotação orçamentária **1451.06.421.208.4601.0001.339039.03.0.10.1** contendo saldo suficiente para cumprir o total de **R\$ 10.237.121,68 (dez milhões, duzentos e trinta e sete mil, cento e vinte**

e um reais e sessenta e oito centavos).

27. A autorização para abertura da licitação em análise foi assinada pelo Superintendente de Infraestrutura e Logística, por meio do Memorando.SEAP/DCO.nº 283/2019 (4076202).

II.2.3) Dos Lotes

28. O Termo de Referência (3810797) define que o objeto será fornecido em lote único.

29. Sobre a divisão dos itens, o art. 23, §1º da Lei Federal nº 8.666/1993, determina que as compras, obras e serviços deverão ser divididos em parcelas, visando ampliar a competitividade, sem perda da economia de escala:

Art. 23

(...)

§1º As obras, serviços e compras efetuadas pela administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade, sem perda da economia de escala. (g.n.)

30. É importante esclarecer que cabe exclusivamente à área técnica a decisão de divisão de itens ou lotes, registrando, nessa oportunidade, a jurisprudência majoritária do TCU, consubstanciada na Súmula nº 247:

É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade. (grifamos).

Em licitação para registro de preços, é irregular a adoção de adjudicação por menor preço global por grupo/lote, concomitantemente com disputa por itens, sem que estejam demonstradas as razões pelas quais tal critério, conjuntamente com os que presidiram a formação dos grupos, é o que conduzirá à contratação mais vantajosa, comparativamente ao critério usualmente requerido de adjudicação por menor preço por item. (Acórdão 4205/2014 - Primeira Câmara, TC 018.605/2012-5, relator Ministro-Substituto Weder de Oliveira, 29.7.2014. Acórdão 1913/2013 - Plenário, TC 004.526/2013-9, relator Ministro José Múcio Monteiro, 24.7.2013.)

31. Será de responsabilidade da área competente, ao licitar por lote único, analisar acerca da viabilidade técnica e econômica de dividir o objeto licitatório, considerando que, nas palavras de Marçal Filho^[3]:

“A obrigatoriedade do fracionamento respeita limites de ordem técnica e econômica. Não se admite o fracionamento quando tecnicamente isso não for viável ou, mesmo, recomendável. O fracionamento em lotes deve respeitar a integridade qualitativa do objeto a ser executado. Não é possível desnaturar um certo objeto, fragmentando-o em contratações diversas e que importam o risco de impossibilidade de execução satisfatória.(...) a unidade do objeto a ser executado não pode ser destruída através do fracionamento”.

32. No tocante ao conceito de viabilidade técnica e econômica, destacamos o ensinamento de Carvalho Carneiro^[4]:

“a viabilidade técnica diz respeito à integridade do objeto, não se admitindo o parcelamento quando tal medida implicar na sua desnaturação, onde em risco a satisfação do interesse público em questão. Já a viabilidade econômica significa que o parcelamento deve trazer benefícios para a Administração licitante, proporcionando um aumento da competitividade e uma conseqüente diminuição dos custos para a execução do objeto. No entanto, para uma real noção da viabilidade econômica do parcelamento, é preciso ter em mente a redução de custos proporcionada pela economia de escala”.

33. Por via de regra todos os atos devem ser escritos e motivados. Nesse sentido, colacionamos da Justificativa SEAP/DGA (3822794):

DOS LOTES DE ITENS E DE UNIDADES:

Em relação à formação de um único lote de itens, o Decreto nº 44.786/08, em seu art.4º, inciso XI, estabelece a seguinte definição para o termo “lote”:

“Reunião de produtos, licitados por menor preço global, que habitualmente são fornecidos por empresas do mesmo ramo de atividade, visando tornar economicamente viável a competição; nesse caso, caso, como critério de julgamento, será vencedor do lote o licitante que ofertar o menor preço, o qual será obtido pelo somatório do preço unitário dos produtos multiplicado pela quantidade total estimada.”

Como os itens licitados (refeições e lanches) podem ser fornecidos por empresas do mesmo ramo de atividade, há de se destacar que os benefícios da união dos mesmos em único lote vão além da economicidade, que se torna clara tendo em vista toda a preparação logística que as empresas devem ter, a qual pode ser otimizada se for realizada por uma mesma empresa, propiciando, assim, uma redução dos custos e reflexão no preço ofertado. Destaca-se ainda que por se tratarem de estabelecimentos prisionais, ambientes que requerem rotinas de segurança específicas, a fim de se preservar a integridade dos servidores, sentenciados e população em geral, e o número de prestadores de serviços “alheios” ao sistema prisional deve ser minimizado, de forma a garantir a preservação daquele quesito.

Considerando a proximidade física das Unidades em questão e que o serviço a ser contratado será o mesmo para as Unidades, bem como tendo em vista o princípio da economicidade da administração pública, optou-se, ainda, por realizar a licitação do serviço de fornecimento alimentar a estes estabelecimentos prisionais em um único lote de unidades. Similarmente à junção dos itens em um único lote, a licitação única para as unidades claramente poderá otimizar a prestação do serviço de fornecimento alimentar, haja vista toda a preparação logística que a empresa deve ter, bem como gerar redução dos custos à futura empresa fornecedora, com a diluição dos custos fixos em uma produção maior e redução dos custos variáveis pela ampliação do quantitativo produzido, culminando em uma reflexão no preço ofertado para contratação e em conseqüente economia para o estado.

A proximidade física das unidades prisionais é, portanto, um fator de vantagem, visto que uma única unidade de alimentação e nutrição (UAN) bem estruturada em uma região será capaz de atender à demanda das unidades do local. Isso levará a uma otimização na prestação do serviço para a futura contratada, que conseguirá executar o serviço com uma estrutura robusta, porém muito menos ampla, sendo necessária a montagem de apenas uma UAN, aproveitando melhor a mão-de-obra e

todo o investimento em logística, para a prestação do serviço. Tal questão trará um melhor custo-benefício à empresa fornecedora, conseguindo, o estado, um melhor custo na prestação do serviço de fornecimento alimentar, como pode-se perceber pelos valores no item “Quantitativos”.

Sendo assim, diante de todo o acima exposto optou-se pela formação de **lote único** para os itens e para as unidades prisionais em questão. (g.n).

34. Nesse contexto, a Administração trouxe os elementos motivadores que a levaram a optar pela licitação por lote único.

II.2.4) Da Pesquisa de Mercado

35. Imperioso salientar a obrigação da Administração em comprovar, de forma efetiva, que os preços estimados para a licitação em análise se encontram em consonância com a realidade do mercado, de forma a não trazer nenhum prejuízo ao erário. Nesse passo, citamos as seguintes disposições regulamentares:

Lei Federal nº 8.666/1993:

Art. 15 - As compras, sempre que possível, deverão:

(...)

V – balizar-se pelos preços praticados no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública.

Decreto Estadual nº 44.786/2008:

Art. 6º - A fase preparatória do pregão observará as seguintes regras:

I - caberá à unidade solicitante, que em caso de necessidade será auxiliada pela área de suprimento, elaborar o termo de referência e iniciar o processo, com as seguintes especificações:

(...)

e) preços unitário e global estimados para cada item, mesmo quando se tratar de julgamento pelo valor global do lote, como referência para o julgamento do pregoeiro, mesmo que não constem do edital respectivo; (...).

36. Já a Resolução Conjunta SEPLAG/CGE nº 9.447, 15 de dezembro de 2015^[5], determina que a pesquisa de preços contemple pelo menos 03 (três) orçamentos para cada item ou serviço, nos termos que se seguem:

(...)

Art. 3º A pesquisa de preços para a aquisição de bens e contratação de serviços será realizada mediante a utilização de um dos seguintes parâmetros:

(...)

§ 1º A pesquisa de preços deverá contemplar pelo menos três preços para cada item de material ou serviço, identificados por meio de um ou de mais parâmetros indicados no caput.

(...)

37. Nota-se que a Resolução acima coaduna com o que determina o TCU, ao estabelecer o número de 03 (três) orçamentos como mínimo aceitável na realização de pesquisas de mercado:

“Proceda, quando da realização de licitação, dispensa ou inexigibilidade, à consulta de preços correntes no mercado, ou fixados por órgão oficial competente ou, ainda, constantes no sistema de registro de preços, em cumprimento ao disposto nos arts. 26, parágrafo único, inciso III, e 43, inciso IV, da Lei nº 8.666/1993, consubstanciando a pesquisa no mercado

em, pelo menos, **três orçamentos de fornecedores distintos**, os quais devem se anexados ao procedimento licitatório”. (Acórdão nº 980/2005 – TCU - 2ª Câmara.)

Assunto: LICITAÇÕES. DOU de 02.12.2010, S. 1, p. 170. Ementa: determinação à ELETROBRÁS para que observe, **quando da aquisição de bens**, a Decisão nº 431/1993-P, **no que concerne à realização de pesquisa de preços em pelo menos 3 empresas pertencentes ao ramo do objeto licitado**, visando a comprovação da compatibilidade dos preços propostos com os praticados no mercado, e que seja feita inclusão da pesquisa de preços nos processos licitatórios (item 9.2.10, TC-010.173/2004-9, Acórdão nº 7.049/2010-2ª Câmara).

38. Entretanto, o próprio TCU vem reconhecendo que somente os orçamentos dos fornecedores podem não refletir, necessariamente, o preço de mercado, e recomenda que a pesquisa de preços para a elaboração do orçamento estimativo da licitação não se restrinja a cotações realizadas junto a fornecedores, adotando outras fontes como parâmetro. Vejamos:

Assim, pontuamos que a melhor forma de realizar a estimativa de preços por ocasião da instauração de procedimento licitatório é pela diversidade de pesquisa por outras fontes, pois quanto maior o número de informações, mais próximo e condizente com a realidade do mercado estará o preço estimado. (Acórdão 2816/2014 – Plenário – Rel. José Múcio Monteiro)

A aferição de preços nas aquisições e contratações de produtos e serviços de tecnologia da informação, no âmbito da Administração Pública federal, na fase de estimativa de preços, no momento de adjudicação do objeto do certame licitatório, na contratação e alterações posteriores, deve se basear em valores aceitáveis, que se encontrem dentro da faixa usualmente praticada pelo mercado em determinada época, obtida por meio de pesquisa a partir de fontes diversas, como orçamentos de fornecedores, valores adjudicados em licitações de órgãos públicos - inclusive aqueles constantes no Comprasnet -, valores registrados em atas de Sistema de Registro de Preços, entre outras, a exemplo de compras/contratações realizadas por corporações privadas em condições idênticas ou semelhantes àquelas da Administração Pública. (Acórdão 2170/2009 – Plenário – Rel. Ubiratan Aguiar)

39. Insta destacar, ainda, que a pesquisa não se resume à simples juntada dos orçamentos e planilhas de preços, pois é necessária a avaliação técnica acerca dos valores levantados. Nesse sentido, o TCU se manifestou:

Não é admissível que a pesquisa de preços de mercado feita pela entidade seja destituída de juízo crítico acerca da consistência dos valores levantados, máxime quando observados indícios de preços destoantes dos praticados no mercado. (Acórdão 1108/2007 – Plenário - Relator Raimundo Carreiro) (g.n.)

Enunciado: A prorrogação da vigência de contratos de natureza continuada não afasta a obrigação de se perseguir a situação mais vantajosa para a Administração. **Logo, o gestor responsável deve avaliar se os preços e as condições existentes no momento da prorrogação são favoráveis à continuidade da avença.** (...) (Acórdão: [AC-1047-13/14-P](#) Plenário - data da Sessão: 23/04/2014 - Relator: Benjamin Zymler) (g.n.)

40. Além do que, a avaliação também é necessária para se analisar se não há grande variação em relação aos preços, conforme posicionamento do TCU, *in verbis*:

1. Na elaboração de orçamentos destinados às licitações, deve a administração desconsiderar, para fins de elaboração do mapa de cotações, as informações relativas a empresas cujos preços revelem-se evidentemente fora da média de mercado, de modo a evitar distorções no custo médio apurado e, conseqüentemente, no valor máximo a ser aceito para cada item licitado.

(...)

Assim, o Plenário, acolhendo a proposta do relator, determinou ao Cerimonial do Ministério das Relações Exteriores, dentre outras medidas, que nas futuras licitações da espécie “deixe de considerar, para fins de elaboração do mapa de cotações, as informações relativas a empresas cujos preços revelem-se evidentemente fora da média de mercado (...) de modo a evitar distorções no custo médio apurado e, conseqüentemente, no valor máximo a ser aceito para cada item licitado”. (Acórdão 2943/2013-Plenário, TC 023.919/2012-4, relator Ministro Benjamin Zymler, 30.10.2013). (g.n.).

41. Com efeito, a Administração Pública deve, expressamente, motivar (e principalmente comprovar) seu ato, para que fique clara a preservação de suas decisões (STJ MS n 9944/DF, 1ª seção. Rel. Min. Teori Albino Zavascki julg. 25/05/2005. DJ 13/06/20015). Segundo o entendimento do TCU, “... 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 nº 1.453, de 2009).

42. Nesse diapasão, destacamos ser de responsabilidade exclusiva da área demandante a pesquisa de preços, bem como avaliar tecnicamente a razoabilidade dos valores apurados ou comparados.

43. Para a formação do preço de referência, a Diretoria de Apoio à Gestão Alimentar – DGA/SEAP, através do Memorando.SEAP/DGA.nº 488/2019 (3812079), informa que foram consultados o Portal de Compras/MG, Assembleia Legislativa de Minas Gerais - ALMG (PROCON), Mercado Mineiro, CEASA, HIPERMERCADOS, DISTRIBUIDORAS e SEERC e atesta que o “preço final de venda estimado encontra-se em conformidade com o mercado”. **Declara que “as pesquisas de preços, realizadas pelo Núcleo de Nutrição da Diretoria de Apoio à Gestão Alimentar da SEAP, encontram-se disponíveis no setor, para visualização, consulta e para subsidiar a instrução dos processos licitatórios e/ou renovação de contratos”.**

44. No doc. 3828890, seguem planilhas contendo os custos simulados para um único lote, cujo valor estimado para a contratação é no importe de R\$ 10.237.121,68 (dez milhões, duzentos e trinta e sete mil, cento e vinte e um reais e sessenta e oito centavos). Já no doc. 3812530 seguem as simulações dos custos por unidade prisional, no qual se observa, no quadro comparativo, que o preço de referência por lote único é inferior a soma dos valores de referência por unidade.

45. O doc. 3812447, traz a descrição detalhada do método utilizado para a formação do preço de referência, baseado no CADERNO DE AQUISIÇÃO E CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS PARA FORNECIMENTO DE REFEIÇÕES, constituído de tabelas que contemplam a pesquisa de preços realizada em **novembro/dezembro de 2018**, em 29 estabelecimentos distintos para gêneros alimentícios, descartáveis e gás de cozinha, totalizando 602 preços pesquisados.

46. A Resolução Conjunta SEPLAG/CGE nº 9.447, de 15/12/2015, em seu art. 3º, inciso IV, § 6º, permite que “Excepcionalmente, mediante justificativa da autoridade competente pela realização da pesquisa de preços, será admitida a pesquisa com menos de três preços ou fornecedores”.

47. Extraí-se do doc. 3812447 que foram pesquisados no mínimo três estabelecimentos para levantamento de preços. Esclarece que excepcionalmente, para

determinado item se encontre apenas 01 preço de referência pelos motivos que se seguem:

(...)

Os valores pesquisados são em no mínimo três estabelecimentos, via internet e in loco, priorizados os sites da Assembleia Legislativa de Minas Gerais - ALMG (PROCON), Portal de Compras e Mercado Mineiro. Estabelecimentos esses, que realizam vasta pesquisa de mercado antes de disponibilizar o maior e o menor preço encontrado. Não foi encontrada pesquisa de preço atualizada pela ALMG, por este motivo não a utilizamos.

Para a pesquisa disponibilizada pela ALMG, Mercado Mineiro e Portal de Compras, é utilizado sempre o menor preço.

Excepcionalmente pode ocorrer que para determinado item se encontre, apenas 1 (um) preço de referência, porém, o referido valor encontrado normalmente advém dos locais acima citados e esporadicamente, quando o preço está indisponível para consulta ou não é encontrado nos sites acima, é realizada ampla pesquisa junto a outros estabelecimentos, tais como Supermercados varejistas ou atacadistas, dependendo da especificidade do produto.

48. Ressalta que os preços são pesquisados em quilograma e litro, conforme se segue:

Cabe ressaltar que os preços pesquisados são em quilograma (Kg), litro (L) para leite e suco.

A planilha de preços é preenchida com valores de medida em Kg e os produtos orçados com a unidade de medida em gramas (gr) são convertidos no valor para Kg.

Observa-se que pode ocorrer, durante a pesquisa de preços, de algum item ser encontrado em quantidade fracionada, tal como gramas. Sendo que o mencionado preço, se comparado com o mercado atacadista, cujo custo é disponibilizado por quilograma, poderá apresentar discrepância.

49. Encontram-se presentes os Relatórios de detalhes do pedido de compra (3837248 e 3837477) e os Mapas Comparativos de Preços emitidos pelo Sistema Integrado de Administração e Materiais e Serviços – SIAD (3837303 e 3837524). O Relatório de detalhes do processo de compra, valor previsto de R\$ 10.237.121,68 (dez milhões, duzentos e trinta e sete mil, cento e vinte e um reais e sessenta e oito centavos) está inserido no doc. 4076178.

50. Informa a justificativa da SEAP/DGA (3822794), que a metodologia utilizada para composição do preço de referência dos processos licitatórios de alimentação para os presídios e penitenciárias foi concebida a partir do Projeto de Gestão Estratégica de Suprimentos do Estado de Minas Gerais, iniciado através da criação do comitê específico pelo Decreto sem número, de 03/03/2018, gerido pela SEPLAG e implementado junto à SEDS, no ano de 2007, através do Caderno de Aquisição e Contratação de Serviços.

51. Imperioso destacar, no entanto, que o Decreto nº 47.390/2018 revogou o inciso II do art. 10, do Decreto sem número de 03/03/2008, que criou o Comitê Executivo de Gestão Estratégica de Suprimentos da família de Refeições.

52. Uma vez abolido o Comitê responsável pela atualização do Caderno de Serviços, retira-se a obrigatoriedade de atuação do grupo gestor da família de compra, conforme manifestação da SEPLAG, através do Ofício SEPLAG/DCPC Nº 9/2018. Segundo a SEPLAG, mesmo extinto o Comitê, não se invalidou as regras constantes no Caderno de Serviços e nem criou impeditivos à sua utilização. Aduz que não há nenhuma restrição normativa que impeça o emprego do Caderno de Serviços, e deixa a cargo do gestor a sua adequação/manutenção como metodologia de preço de referência nos processos de contratação sob sua responsabilidade.

53. Esclarecido esse ponto, ressalvamos ser de responsabilidade exclusiva da área demandante a pesquisa de preços, bem como avaliar tecnicamente a razoabilidade dos

valores apurados ou comparados.

II.2.5) Da Minuta do Edital - (4136857)

54. Importante asseverar que esta Assessoria Jurídica se atém, tão somente, a questões relativas à legalidade das minutas, ressaltando, portanto, que todo o procedimento deverá observar a legislação aplicável à matéria, principalmente no tocante a prazos e atos essenciais, não nos competindo nenhuma consideração acerca do mérito da presente contratação e da discricionariedade da Administração Pública ao traçar os parâmetros da pretendida licitação.

55. No entanto, cabe advertir que as especificações técnicas de cada objeto devem abordar padrões razoáveis de especificação, não podendo o detalhamento, segundo a melhor doutrina e a jurisprudência majoritária dos Tribunais, chegar ao ponto de direcionar o certame ou até mesmo obstar a participação de grande parte dos interessados.

56. Passemos às considerações dos itens do edital que merecem destaque ou advertências desta Assessoria Jurídica.

57. Segundo a minuta de edital, constitui objeto do Pregão Eletrônico:

A presente licitação tem por objeto o Fornecimento contínuo de refeições e lanches prontos, na forma transportada, às Unidades Prisionais: **Presídio de São João Del Rei e Presídio de Resende Costa**, em lote único, assegurando uma alimentação balanceada e em condições higiênico-sanitárias adequadas, conforme especificações constantes no Termo de Referência - Anexo I, e de acordo com as exigências e quantidades estabelecidas neste edital e seus anexos.

58. O **item 4** trata das Condições de Participação. O Subitem **4.5.1** e **4.6.8**, **permite-se** a participação de empresas constituídas sob a forma de consórcio, não permitindo que empresas consorciadas participem, na mesma licitação, de mais de um consórcio ou de forma isolada.

59. No mesmo passo o Termo de Referência e a Justificativa SEAP/DGA, autoriza a participação de empresas consorciadas. Vejamos:

Termo de Referência (3810797): 5. Fica autorizada a participação de empresas em consócio no pregão em tela, uma vez que o objeto apresenta vulto e complexidade que torne restrito o universo de possíveis licitantes. (...)

Justificativa SEAP/DGA (3822794): Tratando-se, ainda, de uma licitação de maior porte, envolvendo um grupo de unidades prisionais, a presente licitação poderia ensejar em risco de cerceamento de participação das micro e pequenas empresas, as quais poderiam não ter condições financeiras e estruturais para garantir sua presença e competitividade no certame. A fim de assegurar o direito de tais empresas em participar e concorrer nas licitações, fica autorizada, então, a participação de empresas em consócio nos pregões de agrupamento de unidades, uma vez que o objeto apresenta vulto e complexidade que poderia tornar restrito o universo de possíveis licitantes, do contrário.

60. Vale esclarecer que a possibilidade de permitir ou não empresas sob a forma de consórcios em licitações se sujeita a uma decisão discricionária da Administração licitante, respeitadas as condições delimitadas no art. 33 na Lei Federal nº 8.666/1993. Nessa linha, Marçal Justen Filho assevera:

O ato convocatório admitirá ou não a participação de empresas em consórcio. Trata-se de escolha discricionária da Administração Pública, o que evidentemente não significa autorização para decisões arbitrárias ou imotivadas.

Admitir ou negar a participação de consórcios é o resultado de um processo de avaliação da realidade do mercado em face do objeto a ser licitado e da ponderação dos riscos inerentes à atuação de uma pluralidade de sujeitos associados para a execução do objeto. Como toda decisão exercitada em virtude de competência discricionária, admite-se o controle relativamente à compatibilidade entre os motivos e a realidade e no tocante à adequação proporcional entre os meios e os resultados pretendidos (2014, p. 661).

61. A despeito da discricionariedade dos atos administrativos, a Administração deve justificar suas decisões para assegurar a satisfação do interesse público (princípio da motivação). Nesse caso, entende o TCU que é necessária justificativa que fundamente a participação de consórcios em licitação:

Conclusão da equipe

A Lei n. 8.666/1993 não proíbe, tampouco exige, a participação de empresas consorciadas, apenas estipula certas condições caso haja tal permissão. Mas o mesmo diploma legal veda a existência de cláusulas ou condições, nos atos de convocações, que comprometam, restrinjam ou frustrem seu caráter competitivo.

O juízo para aceitação ou proibição de consórcios depende de cada situação específica. Há casos, como assinalado por Marçal Justen Filho, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Dialética, 5ª edição, em que a formação de consórcios poderia reduzir o universo da disputa. Outros há em que as dimensões e a complexidade do objeto ou as circunstâncias concretas fazem com que a associação amplie a competitividade do certame. Assim, seria 'usual que a

Administração Pública apenas autorize a participação de empresas em consórcio quando as dimensões e a complexidade do objeto ou as circunstâncias concretas exijam a associação entre os particulares'.

De acordo com o princípio da motivação 'segundo o qual a Administração Pública deve indicar os fundamentos de fato e de direito de suas decisões, inclusive das discricionárias' deveria o DPF ter formulado as razões por que foi admitida a participação de consórcio na presente licitação, já que nem a complexidade nem o vulto do objeto licitado indicavam limites à competitividade.

Acórdão:

9.2. [...], determinar ao Departamento de Polícia Federal que:

[...]

9.2.3. nas futuras licitações e contratações de serviços de tecnologia da informação:

[...]

9.2.3.5. explicita as razões para a admissão ou a vedação à participação de consórcio de empresas, uma vez que o princípio da motivação exige que a Administração Pública indique os fundamentos de fato e de direito de suas decisões, inclusive das discricionárias; o Relatório precedente e que incorpore às minhas razões de decidir. [...] (g.n) – (Acórdão 1453/2009 – Plenário).

62. O item 8 versa sobre Habilitação. O subitem 8.5 dispõe sobre Qualificação Econômico-Financeira. Entre os documentos exigidos, encontra-se o **balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício (8.5.2)**

63. Marçal Justen Filho^[6] esclarece que:

A qualificação econômico-financeira não é, no campo das licitações, um

conceito absoluto. É relativo ao vulto dos investimentos e despesas necessários à execução da prestação. A qualificação econômico-financeira somente poderá ser apurada em função das necessidades concretas, de cada caso.

64. A Lei Federal nº 8.666/1993, ao dispor sobre os documentos que podem ser exigidos na fase de habilitação, determina, *in verbis*:

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;

III - garantia nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1º do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.

(...)

§ 5º A comprovação de boa situação financeira da empresa será feita de forma objetiva, através do cálculo de índices contábeis previstos no edital e devidamente justificados no processo administrativo da licitação que tenha dado início ao certame licitatório, vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação. (grifamos)

65. A exigência da comprovação da capacidade financeira da empresa deve ser justificada no processo da licitação, conforme prevê o parágrafo 5º do art. 31, acima transcrito. O Tribunal de Contas da União se manifestou:

A exigência de índices contábeis de capacidade financeira, a exemplo dos de liquidez, deve estar justificada no processo da licitação, conter parâmetros atualizados de mercado e atender às características do objeto licitado, sendo vedado o uso de índice cuja fórmula inclua rentabilidade ou lucratividade. (Súmula nº 289/2016)

Ausência de justificativa para os valores fixados para os índices contábeis de qualificação econômico-financeira, o que também está em desacordo com a Lei de Licitações, que estabelece, em seu art. 31, § 5º, que tais índices devem estar devidamente justificados no processo administrativo que tenha dado início ao procedimento licitatório, sendo vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para a correta avaliação da situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação (Acórdão n. 170/2007 - TCU – Plenário)

14.2.6. Importante frisar-se o que dispõe o § 5º do art. 31 da Lei n. 8.666/93, no tocante aos valores atinentes aos índices econômico-financeiros exigíveis em licitações, que ora transcrevemos:

(...)

A abordagem que se faz é da inexistência de motivos razoáveis para a adoção de índices de liquidez tão elevados e fora da realidade econômica

do setor, fatos ou situações que deveriam estar documentadas, de forma clara e objetiva, no processo administrativo correlato à licitação, o que leva inferir ter sido este um subterfúgio utilizado para reduzir o número de empresas aptas a participarem do certame, mormente se considerarmos que a divulgação do certame deu-se exclusivamente no âmbito do Estado do Acre não houve a publicação do aviso de licitação no Diário Oficial da União (...) - indicando ter havido grande interesse dos responsáveis pelo processo licitatório em manter-se restrito o número de licitantes interessados no certame TCU. (Acórdão n. 0326-06/10-P. Sessão: 03/03/2010. Rel. Min. Benjamin Zymler).

66. Quanto a isso, consta justificativa da área demandante no doc. SEI nº 3810797(termo de referência) e 3822794(justificativa da área).

67. Por sua vez, o **item 12 trata da subcontratação**. Conforme se depreende do **subitem 12.1**, optou-se por vedar a subcontratação.

68. Justificou a DGA (3822794):

De modo a garantir a prestação do serviço de forma satisfatória, fica vedada:

À CONTRATADA, na execução do contrato, será vedada a subcontratação do objeto deste pregão, ainda que parcialmente, sob pena de conduzir à rescisão do contrato, na forma do art. 78, VI da Lei nº 8.666/93, não sendo considerada, para tal fim, a manufatura dos pães.

informamos que manufatura de pães (o pão é considerado um subproduto) não se enquadra em subcontratação, e que o item desjejum e lanche deverá ser entregue pela contratada.

69. Sabe-se que a execução do objeto licitado é, em regra, obrigação do contratado, permitindo a Lei nº 8.666/1993 a possibilidade de subcontratação apenas nos moldes legalmente fixados, conforme a necessidade e a conveniência da Administração, as peculiaridades de cada contratação e respeitados os limites legais^[7].

70. O item 13 trata do pagamento.

71. O art. 40, XIV, 'd' da Lei Federal nº 8.666/1993 determina que o edital, obrigatoriamente, deverá indicar as condições de pagamento, prevendo compensações financeiras e penalizações por eventuais atrasos e descontos por eventuais antecipações de pagamento.

72. Conforme entendimento exarado no Parecer nº 15.425/2015 da Advocacia Geral do Estado de Minas Gerais – AGE, a taxa a ser utilizada tanto para a correção monetária quanto para os juros moratórios, vem a ser a SELIC. Segundo a AGE, a estrutura da chamada taxa SELIC engloba os dois institutos, senão vejamos:

- lembrando que impor o pagamento de juros quando a Administração Pública incorrer em mora quanto a parcelas contratuais é precisamente sancioná-la e remunerar o capital de que foi privado, indevidamente, o contratado, vítima do atraso estatal do contratante, discutiu-se ainda com base no Parecer 15.277/2013, o índice adequado para definir os juros. **Esclareceu-se que a estrutura da chamada “taxa SELIC” evidencia seu cunho compensatório, embutindo em seu bojo além dos juros a correção monetária, donde se conclui que o índice serve exatamente ao propósito de deixar indene o patrimônio do contratado que seja vítima de atrasos no pagamento de montantes contratuais devidos mensalmente por entidade pública.** A conclusão, portanto, foi de que a observância da taxa SELIC coaduna-se claramente com o objetivo que se busca alcançar na espécie. **Após a análise da natureza jurídica da SELIC, advertiu-se que essa taxa acumula em si mesma tanto a**

correção monetária quanto os juros moratórios, motivo porque, quando aplicada, não pode incidir simultaneamente com qualquer outro percentual de atualização ou de juros, sob pena de enriquecimento ilícito e sem causa do credor. (grifamos)

73. Quanto a esse ponto, registra-se sua previsão na minuta do Edital (item 13.1.5), bem como na minuta do Contrato (Cláusula Sexta - item 6.5).

74. Por sua vez, o art. 40, inc. XI e art. 55, inc. III, da Lei Federal nº 8.666/93 estabelecem que o edital, deverá indicar os critérios, data-base e periodicidade dos reajustes a serem concedidos.

75. Já a Lei Federal nº 10.192/2001, em seu art. 3º, § 1º, determina que:

Art. 3º Os contratos em que seja parte órgão ou entidade da Administração Pública direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios serão reajustados ou corrigidos monetariamente de acordo com as disposições desta Lei, e, no que com ela não conflitarem, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

§ 1º A periodicidade anual nos contratos de que trata o caput deste artigo será contada a partir da data limite para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa se referir.

76. Este é o entendimento do TCE-MG, senão vejamos:

Por fim, deve-se esclarecer que o fato de a Administração municipal ter adotado um índice oficial de atualização monetária, o INPC, não afasta a irregularidade, que se materializou no momento em que, descumprindo a Lei nº 8.666/93, o ato convocatório e o contrato administrativo foram omissos no estabelecimento dos critérios, data-base e periodicidade dos reajustes, especialmente considerando que o prazo de vigência das contratações era superior a 12 (doze) meses. (Processo 839001 - 31/05/2016 - Denúncia - Cons. Cláudio Terrão)

Assim, considerando que, nos termos do item [...] da Ata de Registro de Preços [...], e no disposto no § 1º do art. 2º, da Lei 10.192, de 2001, é vedado qualquer reajustamento de preços até que seja completado o período de um ano, contado da data limite para apresentação das propostas, e considerando ainda a ausência de demonstração de condições extraordinárias que poderiam justificar a alteração contratual promovida, entendo que são irregulares as revisões dos preços realizadas em favor da [...] (Processo nº 872021-14/08/2014-Denúncia. Cons. Gilberto Diniz).

77. Verifica-se na minuta do Contrato (Cláusula Sétima), a previsão dos critérios de reajustamento dos preços.

II.2.6) Dos Anexos da Minuta do Edital

II.2.6.1) Anexo I – Termo de Referência (3810797)

78. O artigo 7º do Decreto Estadual nº 44.786/2008 determina:

Art. 7º A elaboração do edital de pregão deverá observar, no que couber, o disposto no art. 40 da Lei Federal nº 8.666, de 1993.

(...)

§ 10. Constitui anexo do edital, dele fazendo parte integrante:

I - Termo de Referência; e

II - minuta do contrato, quando esse for obrigatório, nos termos do caput art. 62 e seu § 4º da Lei Federal nº 8.666, de 1993.

79. No art. 2º da Instrução Normativa nº 02/2010, o Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais – TCE-MG determina que os processos relativos às licitações devam conter, dentre outros documentos, o termo de referência, em se tratando da modalidade pregão.

Art. 2º - (...)

I - Quanto aos procedimentos licitatórios:

(...)

l) termo de referência, em se tratando da modalidade pregão; (...).

80. O artigo 4º do Decreto nº 44.786/2008 traz sua definição:

Art. 4º Para os efeitos deste Decreto, os termos abaixo são assim definidos:

(...)

XX - Termo de Referência: é o documento que deverá conter os elementos necessários e suficientes:

a) à verificação da compatibilidade da despesa com a disponibilidade orçamentária;

b) ao julgamento e classificação das propostas, considerando os preços praticados no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda os constantes do sistema de registro de preços;

c) à definição da estratégia de suprimento;

d) à definição dos métodos de fornecimento ou de execução do serviço; e

e) à definição do prazo de execução do contrato.

81. Insta frisar que o TCE-MG, em diversos julgados, aponta os requisitos necessários para elaboração do Termo de Referência, dos quais se destaca o Acórdão proferido no Processo nº 838871, *in verbis*:

Há previsão também na Cartilha elaborada por este Tribunal de Contas, denominada “Principais irregularidades encontradas em editais de licitação – Pneus” e encontrada na página da Internet desta Corte, que especifica o Termo de Referência e identifica os requisitos indispensáveis para sua elaboração, com se segue:

1. A definição do objeto de forma detalhada, clara e precisa;

2. As etapas;

3. Os prazos;

4. O valor estimado da contratação quanto ao custo unitário e global;

5. A modalidade da licitação;

6. A metodologia a ser observada (envolve tanto o tipo de insumos utilizados quanto o manuseio destes insumos);

7. Os critérios de avaliação de qualidade do produto;

8. A forma de apresentação do produto;

9. Os critérios para avaliação da habilitação dos proponentes, além de outras questões.

82. Alertamos que esta Unidade de assessoramento não se manifesta sobre o conteúdo técnico presente no Termo de Referência (Anexo I). **Dessa forma, recomenda-se que o gestor verifique se o Termo de Referência possui os requisitos acima citados, de forma a atender todas as determinações do TCE/MG.**

II.2.6.2) Anexo I.I (3811999)

83. O Anexo I.I traz o Termo de Compromisso a ser celebrado entre o Estado

de Minas Gerais, por intermédio da Secretaria de Estado de Administração Prisional e a empresa vencedora do certame licitatório, cujo objeto é a viabilização de procedimentos destinados à profissionalização, capacitação, qualificação e ressocialização de presos do Sistema Prisional de Minas Gerais, com aproveitamento da mão-de-obra dos presos reclusos nas Unidades Prisionais.

84. Dispõe o art. 28 da Lei de Execução Penal que “o trabalho do condenado, como dever social e condição de dignidade humana, terá finalidade educativa e produtiva”. Nesse caso, considerando que a discricionariedade é o poder-dever atribuído ao administrador para a tomada de decisões no âmbito administrativo, cabe ao gestor, analisar a conveniência e oportunidade da contratação de mão de obra carcerária para os fins a que se destinam.

85. Assim, considerando que se trata de matéria afeta ao mérito administrativo, a Administração decidiu pela inclusão do Termo de Compromisso no Edital em análise, para contratação de mão-de-obra carcerária para auxílio e produção de alimentação para as unidades prisionais, de acordo com a necessidade da empresa, nos termos dispostos no **Termo de Referência, “Equipe de Trabalho”**.

86. Verificada a presença do interesse comum entre as partes, passemos à análise da regularidade da minuta do Termo de Compromisso.

87. Constata-se que o instrumento contém cláusulas prevendo o objeto, vigência, gestão do Termo de Compromisso, obrigações dos compromissários, pagamento aos presos, recursos orçamentários e financeiros e prestação de contas, benfeitorias, jornada de trabalho, rescisão, responsabilidade, publicação e o foro.

88. No que tange ao Parágrafo Único, da Cláusula Primeira, recomendamos que seja feita menção ao §5º, do art. 40, da Lei Federal nº 8.666/1993.

II.2.6.3) Anexo II - Modelos de Declarações (4140244):

89. Contém os modelos de Declarações: “*Declaração de Inexistência de Fato Impeditivo*”, “*Declaração de Menores*”, “*Declaração para Habilitação*” e *Declaração de Cumprimento do Parágrafo Único do art. 13 de Decreto Estadual nº 47347, de 2018*”.

II.2.6.4) Anexo III - Da Minuta do Contrato (4140375)

90. Prevista no art. 40, § 1º, III, da Lei Federal nº 8.666/1993, a minuta do Contrato constitui anexo obrigatório do edital de licitação, dele fazendo parte integrante, conforme também determinado no já citado § 10, do art. 7º, do Decreto Estadual nº 44.786/2008:

Decreto nº 44.786/2008:

Art. 7º - A elaboração do edital de pregão deverá observar, no que couber, o disposto no art. 40 da Lei Federal nº 8.666, de 1993.

(...)

§ 10 – Constitui anexo do edital, dele fazendo parte integrante:

(...)

II – minuta do contrato, quando esse for obrigatório, nos termos do caput do art. 62 e seu § 4º da Lei Federal nº 8.666, de 1993.

91. No caso em apreço, dada a natureza do objeto, cuja entrega se dará de forma prolongada no tempo, gerando, pois, obrigações futuras, e levando ainda em consideração o princípio da moralidade que norteia as licitações, sem perder de vista a autonomia constitucional do Estado para escolher os instrumentos de formalização de seus atos jurídicos, entendemos que a formalização da minuta do contrato seja necessária, in casu, para atribuir mais segurança ao ajuste.

II.2.6.4.1) Cláusula Terceira – Da Vigência

92. De acordo com a justificativa SEAP/DGA (3822794), o prazo de vigência da futura contratação será de **24 (vinte e quatro) meses**:

Diante de todo o acima narrado, viemos através deste requerer que se instaure um procedimento licitatório, cujo objeto do contrato será o **fornecimento de alimentação transportada** em prol dos servidores e sentenciados do **Presídio de Resende Costa e o Presídio de São João Del Rei**, com vigência de **24 (vinte e quatro) meses**. **O início da prestação do serviço se dará conforme cláusula de vigência da minuta de contrato do edital**, podendo o mesmo ser prorrogado até os limites estabelecidos pela lei 8666/93, tendo em vista que o serviço em tela apresenta cunho continuado, comprometida à atividade de segurança pública, enquadrando-se como essencial para cumprimento dos objetivos do PPAG (Plano Plurianual de Ação Governamental) referente ao exercício de 2018, ação 4601.

93. Em atenção à justificativa, prevê a Cláusula Terceira da Minuta do Contrato, item 3.1: *“O contrato tem vigência de 24 (vinte e quatro) meses contados da publicação, podendo ser prorrogado, observado o disposto no art. 57, II, da Lei 8.666/93.”*

94. Importante observar que a Lei Federal nº 8.666/1993, em seu art. 57, *caput*, prescreve que a duração dos contratos administrativos ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários. Porém o mesmo disposto traz exceções, sendo uma delas a prestação de serviços de natureza contínua, expressa no inciso II, nestes termos:

Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, **exceto** quanto aos relativos:

II - à **prestação de serviços a serem executados de forma contínua**, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998) (g.n.)

95. Acerca do tema “serviço contínuo”, ventilamos jurisprudência da Corte de Contas da União:

29. 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-Acórdão nº 132/2008 – Segunda Câmara. Relator: Ministro Aroldo Cedraz) (grifamos)

96. Por sua vez, registra o próprio Tribunal de Contas da União que a Lei de Licitações permite que os contratos referentes a serviços de natureza contínua tenham seu prazo inicial estipulado acima de 12 (doze) meses. Vejamos o que diz a Corte de Contas:

Sumário: REPRESENTAÇÃO FORMULADA PELA EXTINTA ADPLAN A PARTIR DE TRABALHO REALIZADO POR GRUPO DE ESTUDOS INTEGRADO POR SERVIDORES DE DIVERSOS ÓRGÃOS. FORMULAÇÃO DE PROPOSTAS NO INTUITO DE IMPLEMENTAR MELHORIAS NOS PROCEDIMENTOS DE LICITAÇÃO E DE EXECUÇÃO DE CONTRATOS PARA A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE NATUREZA CONTÍNUA. ANÁLISE DOS DIVERSOS ASPECTOS ABORDADOS PELO GRUPO. FORMULAÇÃO DE RECOMENDAÇÕES À SLT/MP E À AGU.

(...)

87. O art. 57, inciso II, da Lei 8.666/93 não impede que contratos referentes a serviços de natureza continuada tenham seu prazo de vigência dimensionado em prazos superiores a 12 meses. A leitura de alguns julgados do Tribunal que trataram dessa questão indica que a principal preocupação desta Corte é evitar que a celebração de contratos por prazos muito longos (60 meses seria o caso extremo) possa colocar a administração em situação de fragilidade caso se verifiquem problemas durante a execução do contrato, notadamente em termos de qualidade na prestação dos serviços. A prorrogação a cada 12 meses seria um momento em que a administração avaliaria a vantajosidade em se manter aquele contrato (Decisão 148/96-Plenário, Acórdãos 1.467/2004-1ª Câmara, 490/2012-Plenário 525/2012-Plenário).

88. Por outro lado, é bastante razoável o argumento trazido pelo grupo de que a contratação já por prazo mais alongado poderia permitir a obtenção de preços mais vantajosos, uma vez que as empresas teriam uma maior estabilidade na relação contratual. Essa segurança, entretanto, seria relativa, uma vez que o próprio grupo defende a possibilidade de a administração verificar periodicamente a necessidade, a qualidade e o preço dos serviços.

89. O que se verifica é a necessidade de equilíbrio entre dois aspectos: de um lado possibilitar à administração obter melhores preços ao firmar contratos com prazos de vigência superiores (e ainda reduzir custos administrativos para fazer eventuais prorrogações de 12 em 12 meses) e de outro possibilitar à administração avaliar periodicamente a qualidade e as condições econômicas daquela contratação e eventualmente não mais continuar a prestação dos serviços naquelas condições.

90. Com relação ao segundo aspecto, por mais que o grupo afirme que a vigência inicial de 60 meses não impede uma avaliação periódica do contrato por parte da administração, não se pode negar que é muito mais simples para a administração não prorrogar um contrato (até porque a prorrogação não se constitui direito do contratado) do que rescindir um contrato durante seu prazo de execução, medida que pode ser custosa e inclusive gerar ações judiciais.

91. Considerando que a legislação não determina expressamente que esse tipo de contrato deve ter prazo inicial de vigência de 12 meses, levando em conta os aspectos mencionados nos parágrafos anteriores, entendo que não se deva fixar uma orientação geral de que a administração deve ou não fazer contratos para prestação de serviços continuados com prazo de 12, 24 ou 60 meses. É uma avaliação que deve ser feita a cada caso concreto, tendo em conta as características específicas daquela contratação. Cabe à administração justificar no procedimento administrativo o porquê da escolha de um ou outro prazo, levando-se em conta os aspectos aqui discutidos e outros porventura pertinentes para aquele tipo de serviço. (Acórdão 1214-2013 – Plenário TCU – Relator Aroldo Cedraz) (grifamos)

97. Assim, perfilhamos o posicionamento do TCU, no sentido de que caberá à área demandante avaliar e justificar os motivos pelos quais se optou pelo prazo de vigência inicial superior a 12 (doze) meses, levando-se em consideração, dentre outros, a qualidade e as condições econômicas da contratação que se pretende.

98. Por fim, o Anexo IV traz o Manual de Sanções Administrativas (4224567).

II.3) Considerações Finais:

99. Por derradeiro, registra-se que o aviso de edital deverá ser publicado no “Minas Gerais” e em jornal de grande circulação, bem como disponibilizado no Portal de Compras do Estado de Minas Gerais, em virtude do vulto da contratação, nos termos dos arts. 10, I, “a” e “d” e 19, §§ 1º e 3º, do Decreto nº 44.786/2008, como forma de assegurar a concretização do princípio da publicidade.

III – CONCLUSÃO

100. Ante o exposto, nos limites da atuação da área jurídica e excluídos os aspectos técnicos e econômicos, bem como os juízos de oportunidade e conveniência, esta Assessoria Jurídica, opina pela viabilidade do procedimento, **desde que atendidas as seguintes ressalvas pelas áreas responsáveis:**

a) com relação à exigência de **declaração do licitante de que possui em seu quadro profissional de nível superior em nutrição (Justificativa SEAP/DGA – SEI 3799761)**, que sejam observados os apontamentos consignados no **parágrafo 25**.

b) que justifique os motivos pelos quais se optou pelo prazo de vigência contratual inicial de 24 (vinte e quatro) meses (**parágrafo 97**);

101. E ainda, recomenda-se:

a) que o gestor verifique se o **Termo De Referência - Anexo I** possui os requisitos determinados pelo TCE/MG (**parágrafo 82**);

b) no que tange ao Parágrafo Único, da Cláusula Primeira, do Termo de Compromisso (Anexo I.I), que seja feita menção ao §5º, do art. 40, da Lei Federal nº 8.666/1993 (**parágrafo 88**).

102. Oportuno realçar que esta Unidade Consultiva não se incumbirá de pronunciamento subsequente de verificação do cumprimento das recomendações e ressalvas consignadas nesta manifestação, consoante entendimento da Advocacia Geral do Estado de Minas Gerais[8].

À elevada consideração e decisão superior.

É a Nota Jurídica.

Ludmila Braga Ferreira
Assessora Jurídica – AJU - SEAP
MASP 1.394.381-6

Madson Alves de Oliveira Ferreira
Procurador do Estado - Assessor Jurídico Chefe
OAB/MG 127.188 - MASP 1.363.200-5

[1] Pregão: Comentários à Legislação do Pregão Comum e Eletrônico. 4ª ed., São Paulo: Renovar, 2005, p.26.

[2] 4ª. ed. ver., atual. e ampl. – Brasília: TCU, Secretaria Geral da Presidência: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2010.

[3] JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 15ª edição. Dialética 2012. Página 307.

[4] CARNEIRO, Daniel Carvalho. O parcelamento da contratação na lei de licitações. Revista Diálogo Jurídico, ano IV, n.3., setembro/2004, p.85/95

[5] Dispõe sobre os procedimentos administrativos para a realização de pesquisa de preços, para a aquisição de bens e contratação de serviços e regulamenta a utilização de preços de referência.

[6] JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos. São Paulo: Dialética, 2004, p.451

[7] JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 13ª edição. São Paulo. Dialética. 2009. 791 p.

[8] Resolução AGE nº 26, de 23 de julho de 2017: art. 17, §4º.



Documento assinado eletronicamente por **Madson Alves de Oliveira Ferreira**,



Procurador(a)-Chefe, em 17/04/2019, às 10:53, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



Documento assinado eletronicamente por **Ludmila Braga Ferreira, Assessor(a)**, em 17/04/2019, às 15:53, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.mg.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **4375602** e o código CRC **0948622B**.
