



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 3ª CFM - 3ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DOS
MUNICÍPIOS



ANÁLISE DE DEFESA

Processo nº: 1088751

Natureza: DENÚNCIA

Relator: CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA

Data da Autuação: 13/03/2020

1. INTRODUÇÃO

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

O Conselheiro Relator, à peça 2 do SGAP, para fins de instrução do pedido de suspensão liminar, determinou a intimação da Sra. Maria Aparecida Tana Gonçalves, Diretora Geral Hospitalar, para que tivesse conhecimento da presente Denúncia e informasse em que fase encontrava-se o certame, encaminhando cópia de todos os documentos relativos às fases interna e externa do procedimento licitatório, o que foi feito às peças 10-37 do SGAP.

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

A 1ª CFM apresentou análise inicial, na qual concluiu pela existência de irregularidade no item 8.8.3 - Qualificação Técnica, “c”, por exigir a apresentação de atestado que comprove a experiência de fornecimento de no mínimo 500 (quinhentos) créditos, bem como pela ilegalidade da exigência de comprovação de 1000 (mil) estabelecimentos credenciados a nível nacional (peça 44 do SGAP).

O Ministério Público de Contas não acrescentou qualquer apontamento, opinando pela citação dos responsáveis pelas irregularidades apontadas no estudo técnico para a apresentação de defesa e esclarecimentos que entendessem pertinentes (peça 47 do SGAP).

Devidamente citada, a Sra. Maria Aparecida Tana Gonçalves, Diretora-Geral Hospitalar e subscritora do Edital, apresentou defesa (peça 53 do SGAP).

Após, os autos foram encaminhados a esta Coordenadoria para análise da defesa apresentada.

2. ANÁLISE DE DEFESA

2.1 Apontamento:

Da ilegalidade na exigência de apresentação de atestado que comprove a experiência de fornecimento de no mínimo 500 (quinhentos) créditos - qualificação técnica item "c"

2.1.1 Nome do(s) Defendente(s):

Maria Aparecida Tana Gonçalves



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 3ª CFM - 3ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DOS
MUNICÍPIOS



2.1.2 Razões de defesa apresentadas:

Segundo a defendente, as exigências editalícias não pressupõem direcionamento e sim capacidade de atender integralmente o objeto da presente licitação com presteza e visando a segurança na contratação.

A defendente afirma que não concorda com as supostas ilegalidades editalícias apontadas, pois as exigências são pertinentes e atendem a necessidade da Administração Pública, especialmente porque envolve direito de natureza alimentar dos servidores públicos municipais.

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

Afirma que a empresa denunciante está dando interpretação totalmente diferente ao objeto da contratação com o intuito de macular a imagem da Denunciada, pois em momento algum a FHOMUV exigiu que a empresa contratada custeasse unilateralmente com suas responsabilidades financeiras e sociais.

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

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

Segundo a defendente, a exigência editalícia de “comprovação fornecimento de no mínimo 500 (quinhentos) créditos e de 1000 estabelecimentos a nível nacional” é compatível com a necessidade da Administração Pública.

Alega que consta expressamente no edital (Cláusula 3, item 3.1) o quantitativo que a empresa contratada deverá disponibilizar aos servidores, sendo 470 créditos de R\$400,00 e 170 créditos de R\$270,00. Portanto, alega que evidentemente a empresa participante do certame deverá comprovar sua capacidade de fornecer no mínimo 500 créditos, demonstrando incontestavelmente que é capaz de atender à necessidade da defendente, não havendo que se falar na ilegalidade da exigência.

Assim, não haveria qualquer irregularidade a ser sanada, eis que a exigência está compatível com a necessidade da denunciada e com o contido na Cláusula.

2.1.3 Documentos apresentados juntamente com a defesa:

Não foram apresentados documentos referentes a este apontamento.

2.1.4 Análise das razões de defesa:

Em análise inicial, esta Unidade Técnica entendeu que há irregularidade no item 8.8.3 - Qualificação Técnica, “c”, por exigir a apresentação de atestado que comprove a experiência de fornecimento de no mínimo 500 (quinhentos) créditos.

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

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

No caso dos autos, a cláusula 3.1 do edital estabelece como quantitativos estimados para a contratação 470 (quatrocentos e



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 3ª CFM - 3ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DOS
MUNICÍPIOS



setenta) créditos de R\$ 400,00 e 170 (cento e setenta) créditos de R\$ 270,00, totalizando em 640(seiscentos e quarenta) créditos.

Portanto, a exigência de apresentação de atestado que comprove a experiência de fornecimento de no mínimo 500 (quinhentos) créditos corresponde a 78,12% dos quantitativos especificados no objeto do certame, ultrapassando significativamente o percentual de 50% que poderia ser exigido, o que configura irregularidade.

As alegações trazidas na defesa apresentada pela Sra. Maria Aparecida Tana Gonçalves são praticamente idênticas àquelas já apresentadas no documento constante na peça 31 do SGAP, de 26 de maio de 2020, que já haviam sido consideradas pela Unidade Técnica na análise inicial.

Ratifica-se, portanto, a análise inicial (peça 44 do SGAP), tendo em vista que a defesa não trouxe qualquer argumento capaz de afastar as irregularidades apontadas.

Contudo, destaca-se que não houve comprovação nos autos de que a exigência editalícia contida no item 8.8.3 - Qualificação Técnica, "c", ensejou restrição à competitividade, tampouco prejuízo à Administração, e muito menos indício de que houve intenção de direcionar o procedimento licitatório.

Participaram do Pregão Presencial nº 034/2020 seis empresas e, Conforme Ata da Sessão Pública (peça 22 do SGAP), verifica-se que nenhuma delas foi desclassificada em razão de desatendimento da exigência do item 8.8.3 - Qualificação Técnica, "c".

Ademais, a Administração obteve vantagem com a contratação, uma vez que a licitante vencedora ofertou 6,65% (seis vírgula sessenta e cinco por cento) de desconto sobre os créditos, enquanto na pesquisa de preços obteve-se a média percentual de 1,2% (um vírgula dois por cento) de desconto.

Desse modo, opina-se pela expedição de determinação à FHOMUV para que, nos ulteriores procedimentos licitatórios que vierem a ser instaurados pela fundação, os responsáveis não incorram na irregularidade constatada na presente ação de controle externo.

2.1.5 Medidas propostas após análise da defesa:

Entende esta Unidade Técnica que as constatações poderão ensejar, observado o devido processo legal, a adoção pelo Tribunal das seguintes medidas:

- Determinação ao responsável ou a quem lhe haja sucedido a adoção de providências com vistas a evitar a reincidência, quando verificadas faltas ou impropriedades de caráter formal, nos termos do inciso II do art. 275 da Resolução 12/2008 (Regimento Interno do TCEMG).

Descrição da medida:

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

Responsável(is) pela adoção da medida:

Fundação Hospitalar do Município de Varginha

2.1.6 Conclusão da análise da defesa:

Pela rejeição das alegações de defesa.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 3ª CFM - 3ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DOS
MUNICÍPIOS



2.2 Apontamento:

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

2.2.1 Nome do(s) Defendente(s):

Maria Aparecida Tana Gonçalves

2.2.2 Razões de defesa apresentadas:

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

Acrescenta que tal exigência teria como objetivo garantir a execução contratual do serviço imprescindível para os servidores públicos, especialmente porque trata-se de benefício alimentar fundamental para a sobrevivência, e precisa legalmente se amparar em meios capazes de comprovar o mínimo de eficiência para a continuidade dos mencionados serviços especializados, e, portanto, não haveria que se falar em irregularidade, muito menos em violação à Lei 8.666/93.

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

Afirma que a FHMUV estabeleceu critérios de acordo com a legislação vigente para o Processo Licitatório nº 035/2020 e logrou êxito no que concerne à economia para o erário, obtendo o melhor preço entre as empresas participantes do certame.

Narra que o Contrato nº 050/2020 vigorou adequadamente pelo período de maio de 2020 a fevereiro de 2021, e foi rescindido em março de 2021 porque a empresa contratada não estava cumprindo com suas obrigações perante os comerciantes.

Desse modo, alega que, apesar de a empresa contratada ter atendido às exigências legais do Edital nº 035/2020, no que concerne à comprovação de sua capacidade técnica e experiência no ramo, ainda assim não conseguiu garantir a adequada prestação dos serviços especializados para a denunciada. Argumenta que se o Edital nº 035/2020 não tivesse exigido o atestado de fornecimento de no mínimo 500 (quinhentos) créditos (Cláusula 8.8.3 – letra C) e de comprovação de 1000 (mil) estabelecimentos credenciados a nível nacional (Cláusula 8.8.3 – letra B), o prejuízo a Administração Pública e seus servidores poderia ser em proporções maiores e talvez irreversíveis.

2.2.3 Documentos apresentados juntamente com a defesa:

Comprovantes de rescisão contratual com a empresa Convênios Card Administradora e Editora Ltda.

2.2.4 Análise das razões de defesa:

O Edital de Licitação nº 035/2020, publicado pela FHOMUV, exige em seu item 8.8.3 - Qualificação Técnica, “b”, a comprovação de credenciamento de no mínimo 1000 (mil) estabelecimentos a nível nacional, já em vigor na data de abertura da licitação.

Na análise inicial constante na peça 44 do SGAP, a Unidade Técnica entendeu que tal exigência apresenta evidente potencial para comprometer a competitividade do certame.

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



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 3ª CFM - 3ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DOS
MUNICÍPIOS



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

As alegações trazidas na defesa apresentada pela Sra. Maria Aparecida Tana Gonçalves são praticamente idênticas àquelas já apresentadas no documento constante na peça 31 do SGAP, de 26 de maio de 2020, que já haviam sido consideradas pela Unidade Técnica na análise inicial.

Ratifica-se, portanto, a análise inicial (peça 44 do SGAP), tendo em vista que a defesa não trouxe qualquer argumento capaz de afastar as irregularidades apontadas.

Contudo, destaca-se que não houve comprovação nos autos de que a exigência editalícia contida no item 8.8.3 - Qualificação Técnica, "b", ensejou restrição à competitividade, tampouco prejuízo à Administração, e muito menos indício de que houve intenção de direcionar o procedimento licitatório.

Participaram do Pregão Presencial nº 034/2020 seis empresas e, Conforme Ata da Sessão Pública (peça 22 do SGAP), verifica-se que nenhuma delas foi desclassificada em razão de desatendimento da exigência do item 8.8.3 - Qualificação Técnica, "b".

Ademais, a Administração obteve vantajosidade com a contratação, uma vez que a licitante vencedora ofertou 6,65% (seis vírgula sessenta e cinco por cento) de desconto sobre os créditos, enquanto na pesquisa de preços obteve-se a média percentual de 1,2% (um vírgula dois por cento) de desconto.

Desse modo, opina-se pela expedição de determinação à FHOMUV para que, nos ulteriores procedimentos licitatórios que vierem a ser instaurados pela fundação, os responsáveis não incorram na irregularidade constatada na presente ação de controle externo.

2.2.5 Medidas propostas após análise da defesa:

Entende esta Unidade Técnica que as constatações poderão ensejar, observado o devido processo legal, a adoção pelo Tribunal das seguintes medidas:

- Determinação ao responsável ou a quem lhe haja sucedido a adoção de providências com vistas a evitar a reincidência, quando verificadas faltas ou impropriedades de caráter formal, nos termos do inciso II do art. 275 da Resolução 12/2008 (Regimento Interno do TCEMG).

Descrição da medida:

Em futuros procedimentos licitatórios para fornecimento de vale-alimentação/refeição, os critérios técnicos adotados para a fixação do número mínimo de estabelecimentos credenciados devem ser claramente definidos e fundamentados no processo licitatório, e observar os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Responsável(is) pela adoção da medida:

Fundação Hospitalar do Município de Varginha

2.2.6 Conclusão da análise da defesa:

Pela rejeição das alegações de defesa.

3. CONCLUSÃO

Após a análise, esta Unidade Técnica manifesta-se:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: 3ª CFM - 3ª COORD. DE FISCALIZAÇÃO DOS
MUNICÍPIOS



- Pelo não acolhimento das razões de defesa apresentadas pelo(s) defendente(s) quanto ao(s) seguinte(s) apontamento(s):

Da ilegalidade na exigência de apresentação de atestado que comprove a experiência de fornecimento de no mínimo 500 (quinhentos) créditos - qualificação técnica item "c"

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

4. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Diante do exposto, propõe esta Unidade Técnica:

- Determinação de prazo para que o responsável ou a quem lhe haja sucedido a adoção de providências com vistas a evitar a reincidência, tendo em vista as faltas ou impropriedades de caráter formal, nos termos do inciso II do art. 275 da Resolução 12/2008 (Regimento Interno do TCEMG).

Belo Horizonte, 28 de março de 2022

Carolina Guedes Rocha Santos

Analista de Controle Externo

Matrícula 32431