

**Processo:** 958996

**Natureza:** DENÚNCIA

**Órgão:** Companhia Mineira de Promoções (PROMINAS)

**Denunciante:** Sindplus Administradora de Cartões, Serviços de Cadastro e Cobrança Ltda. EPP

**Responsáveis:** Fernando Viana Cabral, Glauber Rocha Soares e Edmar Henrique do Carmo

**Procuradores:** Amanda Souza Lima Rodrigues - OAB/MG 130.951; Ana Paula Durães Rabelo Dias - OAB/MG 76.603; Bruna de Campos Fortes Fagundes - OAB/MG 151.021; Camilo Sousa Fonseca - OAB/MG 106.095; Carla Vidal Gontijo Almeida - OAB/MG 96.397; Caroline Santos Ferreira - OAB/MG 125.521; Denise Lobato de Almeida - OAB/MG 77.741; Flávio Scholbi Uflacker de Oliveira - OAB/MG 126.385; Gustavo Drummond Lima Caldeira - OAB/MG 146.393; Isabelle Maria Gomes Fagundes - OAB/MG 130.782; Lucas Lacerda Tanure - OAB/MG 163.633; Mauro Vítor Tavares Bulhões - OAB/MG 100.178, Patrícia Rosendo de Lima Costa Fidelis - OAB/MG 104.189; Suely Izabel Correa Lima - OAB/MG 54.372; Veruska Aquimino dos Santos – OAB/SP 295.046

**MPTC:** Sara Meinberg

**RELATOR:** CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO

**SEGUNDA CÂMARA – 4/6/2020**

DENÚNCIA. PREGÃO PRESENCIAL. VEDAÇÃO À REMESSA POSTAL DOS ENVELOPES DA PROPOSTA COMERCIAL E DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE UMA QUANTIDADE MÍNIMA DE ESTABELECIMENTOS CREDENCIADOS PARA ATENDIMENTO DAS NECESSIDADES DOS EMPREGADOS DA ENTIDADE. AUSÊNCIA DE FIXAÇÃO DE QUANTITATIVOS MÍNIMOS DE EXECUÇÃO DO OBJETO A SEREM APRESENTADOS NOS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. ARQUIVAMENTO.

1. A correção tempestiva da irregularidade atinente à vedação da remessa postal dos envelopes da proposta comercial e dos documentos de habilitação, enseja a procedência da denúncia, mas sem a imposição de sanção ao responsável.
2. Diante da razoabilidade na escolha dos critérios para definição da quantidade mínima de estabelecimentos credenciados, justificados com base na garantia do conforto e da liberdade de escolha dos empregados para a aquisição de gêneros alimentícios e, ainda, tendo em vista que não foi requisitada esta comprovação na fase de habilitação, mas no momento da celebração do contrato, reputa-se regular o subitem 4.1 do Termo de Referência.
3. Conforme decisão do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, concernente à requisição de apresentação de atestado de capacidade técnica, emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove a aptidão de desempenho do licitante compatível com o objeto da licitação, não se pode considerar irregular que a Administração apenas reproduza o exato texto da Lei, não cabendo, com isso, *a priori*, qualquer censura à exigência formulada, a qual deve ser avaliada tendo como base o caso concreto.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, por unanimidade, diante das razões expendidas no voto do Relator, em:

- I) julgar parcialmente procedente, a denúncia apresentada pela empresa Sindplus Administradora de Cartões, Serviços de Cadastro e Cobrança Ltda. EPP, em face do Edital do Pregão Presencial n. 24/15, Processo n. 149/15, deflagrado pela extinta Companhia Mineira de Promoções (PROMINAS);
- II) declarar a extinção do feito com resolução do mérito em razão da correção tempestiva da irregularidade originalmente apurada;
- III) determinar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 176, IV, do Regimento Interno;
- IV) determinar a intimação das partes acerca do teor desta decisão;
- V) determinar, após promovidas as medidas cabíveis à espécie, o arquivamento dos autos.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Gilberto Diniz e o Conselheiro Presidente Wanderley Ávila.

Presente à sessão o Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria.

Plenário Governador Milton Campos, 4 de junho de 2020.

WANDERLEY ÁVILA  
Presidente

CLÁUDIO COUTO TERRÃO  
Relator

*(assinado digitalmente)*

**SEGUNDA CÂMARA – 4/6/2020**

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO

**I – RELATÓRIO**

Trata-se de denúncia, com pedido liminar de suspensão do certame, formulada pela empresa Sindplus Administradora de Cartões, Serviços de Cadastro e Cobrança Ltda. EPP, em face do Processo nº 149/15, Pregão Presencial nº 24/15, deflagrado pela extinta Companhia Mineira de Promoções (PROMINAS), com vistas à contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de fornecimento de vales alimentação e vales refeição, na forma de cartões magnéticos/eletrônicos com chip de segurança, para aquisição em estabelecimentos comerciais que sirvam refeições prontas para o consumo ou comercializem gêneros alimentícios aos empregados da PROMINAS (fls. 01/07).

Em 18/09/15, a presente denúncia foi recebida, mediante o despacho de fl. 59 e distribuída à relatoria do conselheiro Mauri Torres.

Após, o então relator, determinou a intimação do diretor presidente da PROMINAS à época e do então presidente da Comissão Permanente de Licitação (CPL) para que encaminhassem toda a documentação referente ao Pregão Presencial nº 24/15, bem como as justificativas que entendessem pertinentes (fls. 62/62v).

Em cumprimento à mencionada intimação, os Senhores Fernando Viana Cabral e Glauber Rocha Soares, respectivamente, presidente da PROMINAS e presidente da CPL à época, remeteram a documentação e os esclarecimentos solicitados (fls. 65/180).

Remetido o processo à Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação (CFEL), essa concluiu, no relatório de fls. 184/188, pela legalidade do item 4.3 que passou a prever a possibilidade de entrega da documentação relativa à proposta comercial e à habilitação, também pela via postal, quando da retificação publicada no “Minas Gerais” do dia 24/09/15 (fl. 189). Além disso, quanto à exigência constante do item 4.1 do Termo de Referência, Anexo I do edital, de que os licitantes deveriam apresentar, no mínimo, 492 (quatrocentos e noventa e dois) estabelecimentos credenciados para atender a 113 (cento e treze) funcionários da entidade, entendeu-se pela necessidade de intimação dos responsáveis para que apresentassem justificativas e esclarecimentos acerca da viabilidade das quantidades mínimas estabelecidas em cada município, bem como de sua necessidade frente ao objeto.

Considerando as ponderações técnicas, o conselheiro relator à época determinou, por meio do despacho de fls. 192/194, a intimação dos responsáveis e, ainda, a emissão de recomendação à Administração para que procedesse à retificação do item 4.3 do edital, especialmente, quanto à sua parte final, a qual vedava a prática dos atos relativos ao pregão e a interposição de recursos aos licitantes ausentes na sessão pública.

Às fls. 203/250, foi juntada a documentação, encaminhada pelos responsáveis, comprovando a publicação da retificação do ato convocatório do Pregão Presencial nº 24/15 e informando sobre a alteração da data da sessão pública para o dia 07/10/15.

Os responsáveis, também, se pronunciaram às fls. 252/257.

A CFEL, às fls. 259/262v, concluiu, após análise das documentações, que as justificativas e os esclarecimentos apresentados foram suficientes para sanar as irregularidades apontadas pelo denunciante, entendendo, apenas, pela recomendação à Administração para que não impedisse o credenciamento, durante a sessão do pregão, de representantes das licitantes, cujos envelopes fossem, eventualmente, encaminhados pela via postal.

O então relator, às fls. 266/268v, acolhendo as razões expostas no estudo técnico, indeferiu o pedido liminar de suspensão do certame, entendendo pelo saneamento das irregularidades apontadas no bojo da denúncia.

Às fls. 277/323, foi juntada nova documentação comprobatória da publicação de retificação do edital e da alteração da data da sessão pública para o dia 20/10/15.

Em 27/01/16, o então relator proferiu o despacho de fl. 326, determinando a juntada da documentação protocolizada sob o nº 1106610/16 (fls. 327/965), por meio da qual a PROMINAS encaminhou o inteiro teor do Processo nº 149/15, Pregão Presencial nº 24/15, objeto da presente denúncia, em cumprimento ao acórdão da Denúncia nº 911.583, a qual foi extinta sem resolução do mérito, em decorrência da anulação do Pregão nº 23/13, também deflagrado pela PROMINAS, com objeto similar.

O Ministério Público de Contas, em manifestação preliminar de fls. 968/971, requereu o aditamento da denúncia, quanto à ausência de fixação dos quantitativos mínimos de execução do objeto para a comprovação da qualificação técnico-operacional dos licitantes e, por conseguinte, opinou pela citação dos responsáveis.

Regularmente citados (fls. 975/976), os responsáveis apresentaram defesa conjunta às fls. 979/991.

Em 18/02/19, os autos foram redistribuídos à minha relatoria, em conformidade com o art. 115 do Regimento Interno desta Corte (fl. 993).

A Unidade Técnica, após o exame da defesa, concluiu pela procedência da denúncia, no que se refere à ausência de definição dos quantitativos mínimos de execução do objeto como requisito de qualificação técnica, imputando responsabilidade pela falha ao Senhor Edmar Henrique do Carmo, pregoeiro e subscritor do edital (fls. 994/997v).

Diante disso, determinei a citação do pregoeiro, uma vez que não havia sido oportunizada a ampla defesa e o contraditório em relação a ele (fl. 999). No entanto, verificou-se que o Senhor Edmar Henrique do Carmo não se manifestou nos autos, conforme certidão à fl. 1006.

O Órgão Ministerial, na mesma linha da manifestação técnica, opinou, no parecer de fls. 1007/1007v, pela procedência da denúncia, sugerindo a aplicação de multa ao pregoeiro, em razão do caráter restritivo do certame, imposto pelo item 7.4.1 do edital.

É o relatório, no essencial.

## II – FUNDAMENTAÇÃO

Conforme relatado, versam os autos sobre denúncia apresentada pela empresa Sindplus Administradora de Cartões, Serviços de Cadastro e Cobrança Ltda. EPP, em face do Processo nº 149/15, Pregão Presencial nº 24/15, deflagrado pela extinta Companhia Mineira de Promoções (PROMINAS), com vistas à contratação de empresa especializada para prestação de serviços de fornecimento de vales alimentação e vales refeição, na forma de cartões magnéticos/eletrônicos com chip de segurança.

### A) Das irregularidades apontadas pela denunciante

A denunciante elencou, às fls. 01/07, as seguintes irregularidades no certame, as quais passo a analisar à luz das manifestações técnicas:

- a) vedação à remessa postal dos envelopes da proposta comercial e dos documentos de habilitação (subitem 4.3 do edital, fl. 19);

b) exigência de apresentação de 492 (quatrocentos e noventa e dois) estabelecimentos credenciados como quantidade mínima para atender 113 (cento e treze) funcionários, como especificam o item 3 e o subitem 4.1 do Termo de Referência, Anexo I do edital (fls. 34/35).

A Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação (CFEL), ao analisar as respectivas falhas em cotejo com a documentação apresentada pelos responsáveis, assim se pronunciou (fls. 259/262v):

**Análise:**

**Considerando a admissão do erro pela Prominas, em pesquisa na internet, verifica-se que já foi publicada a retificação anunciada, no Diário Oficial de Minas Gerais de 06/10/15, como se vê em documento anexado a este relatório (fls. 264/265) passando o subitem 4.3 do edital a apresentar a seguinte redação:**

As licitantes que desejarem encaminhar seus envelopes DE PROPOSTA COMERCIAL E DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO via postal ou apenas deixar seus envelopes no dia da abertura da sessão ficarão impossibilitadas de participarem da fase de lance.

Verifica-se, também, na mesma página, que a sessão pública do pregão em análise foi adiada para o dia 20/10/15, perfazendo 8 dias úteis completos de divulgação, atendendo aos ditames legais.

Pode-se ver que as recomendações do Relator, fls. 194, foram atendidas, pois a entidade excluiu do edital a vedação de que o licitante ausente não poderá interpor recurso ou praticar atos relativos à licitação.

Entretanto, vale ressaltar que o licitante que encaminhar envelopes via postal, ainda assim poderá enviar representante para a sessão do pregão, e, somente se não o fizer, ficará impossibilitado de participar da fase de lances.

**Assim, esta Unidade Técnica entende que a nova redação pode ser considerada regular, devendo ser recomendado à entidade que não deixe de aceitar o credenciamento na sessão do pregão de representante de licitante que encaminhar envelopes via postal, caso ocorra tal situação.**

[...]

**Análise:**

**Observa-se que a Prominas pautou-se em critérios razoáveis, como a jurisprudência do TCU e a necessidade de se atender ao objeto do certame, que é a disponibilização de locais adequados e suficientes para utilização dos vales-alimentação nos diversos locais de residência e trabalho de seus empregados.**

Além disso, pode-se considerar, que assiste razão à Denunciada quando afirma existirem muitas empresas no mercado que atendem ao objeto, da forma especificada, pois foram juntados aos autos do processo licitatório, fls. 97/112, a cotação de três empresas bem conhecidas no mercado.

**Dessa forma, tendo sido devidamente motivada pela Prominas, a necessidade das exigências do item 4 do Anexo I do edital, e considerando que foi verificada a possibilidade de haver competitividade no certame e foi possibilitado aos fornecedores atender ao objeto em prazo de 60 (sessenta) dias, esta Unidade Técnica entende que o item pode ser considerado regular. (Grifou-se)**

O Ministério Público de Contas não se manifestou especificamente quanto a estes apontamentos.

No tocante à vedação à remessa postal dos envelopes da proposta comercial e dos documentos de habilitação, constata-se que a Administração retificou o subitem 4.3 do Edital do Pregão Presencial nº 24/15, passando a prever a possibilidade de encaminhamento dos envelopes, também, pela via postal, conforme cópia da publicação da retificação no “Minas Gerais” do dia 24/09/15, juntada às fls. 189/190, a saber:

II- RETIFICAÇÃO do item 4.3 – Onde se lê: “Não será admitida a remessa postal dos envelopes de ‘Proposta Comercial’ e ‘Documentação de Habilitação’. LEIA-SE: “As licitantes que desejarem encaminhar seus envelopes DE PROPOSTA COMERCIAL E DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO via postal ou apenas deixar seus envelopes no dia da abertura da sessão, ficarão impossibilitadas de praticar os atos, tais como: formular lances, negociar preços e praticar todos os atos inerentes ao certame, inclusive interpor e desistir de recursos em todas as fases licitatórias.” (Grifou-se)

Embora sanada a falha relativa à restrição do envio das propostas, a mencionada retificação, acrescentou ao subitem 4.3 vedações irregulares aos licitantes ausentes na sessão pública, quais sejam, a impossibilidade de interposição de recursos e da prática de quaisquer atos atinentes à licitação (vide grifos).

Por esse motivo, o mencionado subitem foi novamente retificado, em atendimento à recomendação desta Corte, passando a apresentar a vedação à participação dos licitantes ausentes, apenas na fase de lances, motivo pelo qual foi reaberto o prazo para a abertura da sessão pública, conforme cópia da publicação no “Minas Gerais” do dia 06/10/15, acostada às fls. 264/265 e 492/493, *in verbis*:

II – RETIFICAÇÃO do item 4.3 – Onde se lê: “As licitantes que desejarem encaminhar seus envelopes DE PROPOSTA COMERCIAL E DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO via postal ou apenas deixar seus envelopes no dia da abertura da sessão, ficarão impossibilitadas de praticar os atos, tais como: formular lances, negociar preços e praticar todos os atos inerentes ao certame, inclusive interpor e desistir de recursos em todas as fases licitatórias.”, LEIA-SE: “As licitantes que desejarem encaminhar seus envelopes DE PROPOSTA COMERCIAL E DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO via postal ou apenas deixar seus envelopes no dia da abertura da sessão, ficarão impossibilitadas de participarem da fase de lance.” (Grifou-se)

Ademais, às fls. 266/268v, foi recomendado aos responsáveis pela condução do certame que aceitassem o credenciamento de representantes dos licitantes que eventualmente viessem a encaminhar os envelopes pela via postal. Assim, considero que este apontamento restou sanado integralmente.

Quanto à exigência de quantidades mínimas de estabelecimentos da rede credenciada, constante do subitem 4.1 do Termo de Referência, Anexo I do edital, tem-se que as justificativas e esclarecimentos apontados pela PROMINAS (fls. 69/72 e 254/257) foram suficientes para demonstrar a necessidade da exigência imposta, uma vez que pautados em critérios razoáveis de atendimento às necessidades dos empregados públicos, especialmente quanto à proximidade da rede credenciada às residências e locais de trabalho dos funcionários.

Além disso, deve-se levar em conta que tal exigência não é requisito para a habilitação dos licitantes, tendo sido previsto o prazo de até 60 (sessenta) dias para o credenciamento de 50% (cinquenta por cento) da quantidade mínima de estabelecimentos pela empresa declarada vencedora, a contar da data de celebração do contrato, o que atesta a ausência de restrição ao caráter competitivo do certame. Portanto, considero improcedente este aspecto da denúncia.

## **B) Do aditamento do Ministério Público de Contas**

O *Parquet* de Contas apontou, às fls. 968/971, que o subitem 7.4.1 do edital (fl. 126) exigiu para a comprovação da qualificação técnico-operacional, a apresentação de atestados declarando que o licitante já realizou o fornecimento de vale alimentação/refeição e que desempenhou de forma satisfatória, serviços compatíveis em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, sem, contudo, fixar objetivamente os quantitativos mínimos

a serem demonstrados, o que atentaria contra o art. 3º, §1º, I, da Lei nº 8.666/93, além de não atender ao requisito de clareza e objetividade das normas que regem as licitações.

Sustentou, ainda, que a fixação de quantitativos mínimos nos atestados de aptidão técnica, podem ser exigidos desde que se refiram a parcelas de maior relevância do objeto, não excedendo 50% (cinquenta por cento) do total licitado, sob pena de restrição da competitividade, esclarecendo que este é o entendimento adotado pelo Tribunal de Contas da União (TCU), conforme se verifica no julgado trazido à baila no parecer preliminar, *in verbis*:

[Representação. Planejamento da contratação. É irregular a exigência de número mínimo de atestados de capacidade técnica, bem como a fixação de quantitativo mínimo nesses atestados superior a 50% do quantitativo de bens e serviços que se pretende contratar, exceto nos casos em que a especificidade do objeto recomende a distinção, circunstância que deve ser devidamente justificada. Ciência à instituição contratante. ]

[VOTO]

2. Após a realização preliminar de oitivas e diligências, providências por mim autorizadas, ainda que com alguns ajustes de forma, nova instrução (peça nº 23), no âmbito da Secex/RJ, concluiu por restarem demonstradas e ainda não devidamente justificadas, no certame licitatório mencionado, as seguintes ocorrências:

[...]

b) injustificadas condições restritivas para a participação no certame, sem a demonstração de sua imprescindibilidade para garantia do cumprimento das obrigações a serem cumpridas, caracterizadas por:

[...]

b.4) imposição, por intermédio dos itens 3, 3.1 e 3.1.2 do anexo I ao edital, de condições de habilitação, aparentemente injustificadas, de:

[...]

b.4.2) exigência de comprovação de prestação de serviço anterior em quantitativo de 100% do objeto licitado, enquanto o entendimento externado por meio do Acórdão 737/2012 - TCU - Plenário sinaliza ser indevida a exigência de atestados de capacidade técnica refletivos de execução de quantitativo mínimo superior a 50% dos quantitativos dos bens e serviços que se pretende contratar, a não ser que a especificidade do objeto o recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar devidamente explicitados no processo administrativo da licitação;

[...]

[ACÓRDÃO]

9.3. cientificar o Serviço Social da Indústria (Sesi-RJ), o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial do Estado do Rio de Janeiro (Senai-RJ) e a Federação de Indústrias do Estado do Rio de Janeiro (Firjan) acerca das seguintes constatações, levadas a efeito no âmbito da Concorrência Sesi- Senai-RJ 21/2013, a fim de que, em futuros procedimentos similares, falhas do gênero sejam evitadas:

[...]

9.3.3. a exigência, [...], de número mínimo de atestados de capacidade técnica, bem como a fixação de quantitativo mínimo nesses atestados superior a 50% do quantitativo de bens e serviços que se pretende contratar, por intermédio dos itens 3, 3.1 e 3.1.2 do anexo I ao edital, opõe-se ao entendimento externado mediante os Acórdãos 1948/2011 - TCU - Plenário e 737/2012 - TCU - Plenário, a não ser que a especificidade do objeto o recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar devidamente explicitados no processo administrativo da licitação; (Grifos originais)

Ao final, o Órgão Ministerial alegou que, em razão do subitem 7.4.1 não ter estabelecido, de forma explícita, o quantitativo mínimo da prestação dos serviços a ser comprovado pelas licitantes, a interpretação que pode ser dada é a de que o edital estaria exigindo deles a demonstração de execução anterior de, aproximadamente 100% (cem por cento), do objeto pretendido, bem como com características análogas. Por esse motivo, entendeu que o item em

comento afronta a razoabilidade e a ampla competitividade do certame, sendo, portanto, irregular.

Os Senhores Fernando Viana Cabral e Glauber Rocha Soares, em sede de defesa conjunta (fls. 979/989), alegaram que a interpretação dada pelo Ministério Público de Contas ao subitem 7.4.1 do edital não se coaduna com o que está descrito, uma vez que a previsão está em plena conformidade com as normas legais e constitucionais, tendo reproduzido o que está estabelecido no art. 30, II, da Lei de Licitações.

Além disso, os defendentes colacionaram decisão do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, no sentido da regularidade de regra do edital atinente à apresentação de atestados de capacidade técnica que reproduzem o texto da lei, bem como esclareceram que a Administração da PROMINAS atuou dentro do exercício de sua competência discricionária ao estabelecer, no instrumento convocatório, os requisitos de habilitação que entendera suficientes à natureza do objeto licitado, guardando proporção com a sua dimensão e a sua complexidade, nos termos da Súmula nº 263 do TCU.

Por fim, os defendentes sustentaram que a definição de um percentual de quantitativo mínimo de serviços em 50% (cinquenta por cento) não é obrigatória, mas uma faculdade da Administração e que a escolha de não fixar quantitativos mínimos para a comprovação da qualificação técnica das licitantes, *in casu*, permitiu uma concorrência muito mais ampla no certame.

A Unidade Técnica, em sua manifestação conclusiva, entendeu pela procedência do apontamento aditado pelo *Parquet* de Contas, imputando responsabilidade pela falha ao Senhor Edmar Henrique do Carmo, pregoeiro e subscritor do edital (fl. 134) e excluindo as responsabilidades dos Senhores Fernando Viana Cabral e Glauber Rocha Soares, visto que não eram os subscritores do ato convocatório à época (fls. 994/997v).

Por sua vez, o Ministério Público de Contas ratificou a análise técnica, opinando pela procedência da denúncia, em razão da irregularidade constante no subitem 7.4.1 do edital, que teria imposto caráter restritivo ao certame, também atribuindo responsabilidade pela referida falha ao pregoeiro (fls. 1007/1007v).

Inicialmente, sobreleva notar a redação dada ao subitem 7.4.1 do edital (fl. 126), *in verbis*:

#### 7.4 – QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

7.4.1. Atestados fornecidos por 01 (uma) ou mais entidades de direito público ou privado, declarando que a proponente prestou serviços de fornecimento de vale alimentação/refeição e que desempenhou de forma satisfatória, serviços compatíveis em características, quantidades, prazos com o objeto da licitação.

De fato, a jurisprudência do Tribunal de Contas da União entende que é lícita a exigência de apresentação de atestados de capacidade técnica, podendo ser fixados quantitativos mínimos de execução dos serviços pretendidos, desde que não superiores a 50% (cinquenta por cento), excetuados os casos em que haja justificativa técnica plausível para exigir percentual mínimo maior.

Acerca do tema, cumpre ressaltar a Súmula nº 263 do TCU, que pacificou o entendimento relativo à comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, a saber:

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

Nesse sentido, Joel de Menezes Niebuhr<sup>1</sup>, ao discorrer sobre a exigência de quantitativos mínimos, afirma que é necessário que a Administração fixe um percentual mínimo de comprovação da execução do objeto, a constar dos atestados de capacidade técnica, profissional e operacional dos licitantes, sob pena de casuismo no julgamento das documentações de habilitação. Veja-se:

De fato, os licitantes devem comprovar sua experiência na execução de objeto semelhante e devem contar com profissionais que também detenham tal experiência. **A questão que ora se apresenta é se o instrumento convocatório pode estabelecer um quantitativo mínimo ou uma dimensão mínima para os atestados.**

[...]

**Nesse contexto, é necessário que o instrumento convocatório estabeleça quantitativo mínimo, inclusive para que os licitantes saibam previamente se atendem ou não às exigências da Administração. Caso o instrumento convocatório não prescrevesse quantitativo mínimo, a Comissão de Licitação teria que avaliar se os atestados apresentados pelos licitantes referem-se a objetos semelhantes ou não ao licitado durante o transcurso do certame, conhecendo a identidade dos licitantes, situação em que facilmente poderia ser acusada de casuística.** Dessa forma, em razão do princípio da vinculação ao instrumento convocatório e para evitar o casuismo, a Administração deve definir no edital todas as condições para a apresentação dos atestados de capacitação técnica, profissional e operacional, prescrevendo, até mesmo, quantitativos mínimos, abaixo dos quais os atestados não serão aceitos. (Grifou-se)

Entretanto, no presente caso, o subitem 7.4.1 do ato convocatório (fl. 126) limitou-se a reproduzir o texto legal, que estabelece a documentação relativa à qualificação técnica, notadamente, o art. 30, II, da Lei nº 8.666/93, o qual obriga a exigência de “comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação ...” para atestar a capacidade técnica do licitante.

Essa previsão não pode ser considerada irregular, de plano, nos termos da decisão que indeferiu a medida cautelar pleiteada no Processo nº 7208/989/16 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, de relatoria do conselheiro Dimas Ramalho, que ora destaca:

**Concernente à requisição de apresentação de atestado de capacidade técnica, emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove a aptidão de desempenho do licitante compatível com o objeto da licitação, verifico que a Administração apenas reproduziu o exato texto da Lei, não cabendo, com isso, a priori, qualquer censura à exigência formulada.** (Grifou-se)

Além disso, no caso em tela, embora a empresa Polycard Systems e Serviços S.A, primeira colocada da fase de lances, tenha sido inabilitada com base na previsão do subitem 7.4.1 do edital, conforme explicitado na “Diligência nº 01/15” (fls. 841/846), constato que não houve inabilitação, em virtude da exigência de quantitativos mínimos a serem demonstrados no atestado de capacidade técnica da empresa, mas, sim, em razão da apresentação de atestado com informação equivocada, fornecido por pessoa jurídica de direito privado, a qual esclareceu, na ocasião da diligência, que os cartões oferecidos pela Polycard continham tarja magnética e não chip de segurança, o que se mostrou incompatível com o objeto pretendido

---

<sup>1</sup> NIEBUHR, Joel de Menezes. Licitação pública e contrato administrativo. – 4. ed. rev. e ampl. – Belo Horizonte: Fórum, 2015.

pelo Pregão Presencial nº 24/15, qual seja, o “fornecimento de vales alimentação e vales refeição, na forma de cartões magnéticos/eletrônicos com chip de segurança”.

Nesse contexto, considero ser improcedente este apontamento, conquanto entenda ser aconselhável a definição expressa do quantitativo mínimo a ser exigido nos atestados de aptidão de desempenho, para a comprovação da qualificação técnico-operacional das licitantes. Tendo em vista que a Companhia Mineira de Promoções já foi extinta pela Lei Estadual nº 22.287/16 e que se optou pela liquidação extrajudicial da referida entidade, deixo de expedir recomendação nesse sentido.

Por todo o exposto, considerando que a irregularidade atinente à vedação à remessa postal dos envelopes da proposta comercial e dos documentos de habilitação, era procedente no momento da apresentação da denúncia, esta deve ser considerada parcialmente procedente. No entanto, tendo em vista que a falha fora corrigida, tempestivamente, determino a extinção do processo com resolução do mérito e o consequente arquivamento dos autos, nos termos do art. 176, IV, do Regimento Interno.

### **III – CONCLUSÃO**

Em face do exposto, julgo parcialmente procedente a denúncia apresentada pela empresa Sindplus Administradora de Cartões, Serviços de Cadastro e Cobrança Ltda. EPP, em face do Edital do Pregão Presencial nº 24/15, Processo nº 149/15, deflagrado pela extinta Companhia Mineira de Promoções (PROMINAS), mas, em razão da correção tempestiva da irregularidade originalmente apurada, determino a extinção do feito com resolução do mérito e o consequente arquivamento dos autos, nos termos do art. 176, IV, do Regimento Interno.

Intimem-se as partes acerca do teor desta decisão.

Promovidas as medidas cabíveis à espécie, arquivem-se os autos.

\*\*\*\*\*