

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR DIRETOR GERAL DO SERVIÇO AUTÔNOMO
DE ÁGUA E ESGOTO DO MUNICÍPIO DE SOROCABA, SR. ADHEMAR
JOSÉ SPINELLI JUNIOR.**

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 54/2014

TRIVALE ADMINISTRAÇÃO LTDA., pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ/MF nº 00.604.122/0001-97, com sede à rua Machado de Assis, nº 904, centro, na cidade de Uberlândia-MG, vem, por seu Procurador abaixo assinado, não se conformando com parte do Edital em epígrafe, oferecer sua **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL** pelos fundamentos de fato e de direito a seguir expostos:

I. DOS FATOS

A Impugnante é empresa prestadora de serviços de gerenciamento de redes, atuando com forte destaque em âmbito nacional em cartões alimentação, refeição, gestão de frota, convênios e manutenção veicular, fazendo sempre uso de sua marca Valecard, muito conhecida no meio em que atua.

Assim, deseja participar da licitação na modalidade pregão presencial, cujo objeto é a “contratação de empresa especializada para prestação de serviços de gerenciamento do abastecimento de combustíveis para veículos e máquinas da frota do SAAE, por meio da implantação e operação de um sistema informatizado e integrado com utilização de cartão de pagamento magnético pós-pago ou microprocessado e disponibilização de Rede Credenciada de Postos de Combustível, compreendendo a distribuição de: álcool (etanol), gasolina comum e diesel, para a frota de veículos automotores, máquinas e equipamentos do SAAE (...)”.

55 | 34 3239.0500 www.valecard.com.br
Rua Machado de Assis, 904 - Centro - Uberlândia/MG CEP 38400.112
CNPJ 00.604.122/0001-97

**VALE
CARD**

Procurador

Ocorre que, ao analisar o edital do certame verificou-se a existência de cláusula restritiva relativa à exigência de grau de endividamento menor ou igual a 0,50, índice de endividamento não usual no mercado das empresas prestadoras do serviço licitado.

Como tal proceder, como dito, constitui grave ilegalidade (Lei nº 8.666/93, art. 3º c/c art. 37,XX da CF/88), busca esta Representação a apuração do ocorrido, com a consequente correção do ato convocatório.

II. DO DIREITO:

II.1. DO GRAU DE ENDIVIDAMENTO

Dentre os requisitos estabelecidos no instrumento convocatório, consta a seguinte exigência:

15.4 - QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA (art. 31 da LEI):

(...)

b) A boa situação financeira da licitante será aferida pela demonstração, no mínimo, dos seguintes índices:

ÍNDICE DE LIQUIDEZ CORRENTE - ILC = $AC/PC > ou = 1,0$

ÍNDICE DE LIQUIDEZ GERAL - ILG = $(AC+RLP)/(PC+ELP) > ou = 1,0$

GRAU DO ENDIVIDAMENTO - GE = $(PC+ELP)/AT < ou = 0,50$

ONDE:

AC = ATIVO CIRCULANTE

PC = PASSIVO CIRCULANTE

RLP = REALIZÁVEL A LONGO PRAZO

ELP = EXIGÍVEL A LONGO PRAZO

AT = ATIVO TOTAL

Ocorre que, a mencionada previsão editalícia ofende frontalmente princípios e diretrizes trazidas pela Lei de Licitações e Contratos, assim como entendimentos jurisprudenciais e doutrinários, além de restringir de forma injustificada a participação de inúmeros licitantes em potencial.

Impende comentar que a Administração Pública, está sujeita aos limites da discricionariedade e que a Constituição Federal, Lei Maior, orienta-se pelo princípio da restrição mínima, de modo que não defere ao administrador a faculdade de, ao discriminar as condições de habilitação, optar pela maior segurança possível.

Certo é que a discricionariedade administrativa quando do estabelecimento das condições de habilitação encontra limites, dentre os quais cita-se o teor do §5º, do art. 31 da lei nº. 8666/93:

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

(...)

§ 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.** (grifo nosso).

De acordo com o dispositivo legal acima transcrito, a Administração ao definir os índices indicadores da capacidade financeira desejada dos licitantes, deverá observar aqueles usualmente adotados no mercado, devendo ainda ser realizada pesquisa junto às empresas do ramo, de modo a resguardar o princípio da competitividade e a garantir o cumprimento contratual a ser pactuado.

A exigência legal é clara, é vedada a adoção de índices vinculados a finalidades distintas da mera comprovação da disponibilidade de recursos para satisfatória execução do objeto contratado. Os índices escolhidos devem avaliar apenas e tão somente a capacidade financeira do interessado para execução do contrato, não sendo admitidas exigências referidas à rentabilidade ou à lucratividade nem ao faturamento do sujeito.

Assim, tais índices devem ser estipulados considerando-se a complexidade do objeto licitado no caso concreto e o ramo de atividade das empresas licitantes, pois não é correto pretender estipular à generalidade um só patamar de índice a ser exigido pela Administração, já que em inúmeras hipóteses, tal como a presente, os índices poderão se revelar inapropriados e desarrazoados.

Nesse sentido, Jessé Torres Pereira Júnior ensina que:

Não se haverá de exigir índices de árdua consecução quando a simplicidade do objeto não for daquelas de demandar

desempenho do adjudicatário que exorbite da escala do que é rotineiro e inerente ao ramo das atividades empresariais. A Lei nº 8.884/94 aduziu, ao final do §5º, vedação congruente com a orientação que se estabeleceu no §1º e pelo mesmo fundamento: haverá índices irrelevantes para o efeito de certificar a capacidade do adjudicatário para executar o contrato, logo excedentes dos limites fixados no art. 37, XXI, parte final, da Constituição de 1988. Tais índices, se exigidos em ato convocatório, comprometeriam os princípios da isonomia e da competitividade sem qualquer proveito para o interesse público, que se satisfaz não com garantias impertinentes, mas com aquelas que bastem à adequada entrega da prestação pactuada.

(...)

A escolha dos índices de aferição da situação financeira dos habilitantes deverá estar exposta e fundamentada no processo administrativo da licitação, do qual resultará o texto do edital. (...). As razões da escolha (...) devem guardar nexo causal com a índole do objeto e o grau de dificuldade ou complexidade de sua execução, a fim de que se cumpra o mandamento constitucional de serem formuladas tão somente exigências necessárias a garantir o cumprimento das obrigações que se venham a avençar. (Comentários à Lei de Licitações e Contratações da Administração Pública. 6ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003).

No presente caso, o contrato prevê a prestação de serviços para controle de gestão de frotas para os veículos pertencentes ao Sistema Autônomo de Água e Esgoto do Município de Sorocaba, sendo que caso prevaleça o índice de endividamento no patamar exigido, menor ou igual a 0,5, o dever de buscar o melhor preço não restará observado, pois empresas solventes que teriam condições de arcar com o serviço estarão impedidas de participar do certame por um zelo injustificado da Administração.

Ademais, a exigência dos índices contábeis deve ser justificada no processo administrativo da licitação, devendo, obrigatoriamente, constar nos autos parecer técnico ou justificativa/esclarecimento, quanto ao critério utilizado para fixar esse índice, conforme se observa no art. 31, §5º, da Lei 8.666/93. Isto porque, altos índices de endividamento não implicam na incapacidade da licitante em honrar seus compromissos, portanto, desarrazoada a referida exigência que excluirá do certame empresas com capacidade de prestar o serviço.

Cabe destacar ainda que, a saúde financeira da empresa Impugnante é fato notório, principalmente diante dos inúmeros contratos assumidos perante clientes públicos, razão pela qual, mais uma vez, demonstra-se a desnecessidade de comprovação de um índice igual ou inferior à 0,5.

A exigência em questão é cruel, pois até mesmo a Impugnante, empresa que possui expertise no fornecimento do objeto licitado, capacidade técnica e atuação forte no mercado, não preenche o requisito da forma como estabelecida, uma vez que apresenta índice de endividamento de 0,55.

É indubitável que para a avaliação da capacidade econômico-financeira das empresas licitantes, foram utilizados critérios que violam flagrantemente os princípios da razoabilidade, motivação, proporcionalidade, competição, moralidade, finalidade, dentre vários outros!

O Administrador, em hipótese alguma pode se valer de exigências desproporcionais e despropositais, pois de acordo com a art. 37, XXI, da CF, somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica, indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

A respeito do tema, destaque-se o voto do eminente Conselheiro Eduardo Bittencourt Carvalho, nos autos do processo TC 1862/008/05, sessão de 31.08.05, que assim consignou:

De fato, impõe-se a correção do item "8.5.4", do edital, pois, considerando as peculiaridades inerentes aos diversos setores da economia, bem como as faixas de valores dos quocientes econômico-financeiros desses mesmos setores, há que se ter a mais absoluta atenção a exigência que emana do parágrafo 5, do artigo 31, da lei de licitações, segundo a qual devesse a aferição da qualificação econômico-financeiro ser realizada por meio de índices "devidamente justificados", já que o inciso xxi, do artigo 37, da constituição federal, determina que somente serão admitidos pressupostos de qualificação técnica e econômica "**indispensáveis a garantia do cumprimento das obrigações**". (grifo nosso)

Saliente-se que em nenhum momento fala-se em não comprovação dos requisitos mínimos exigidos pela Administração, a qual julgou serem necessários para a garantia da execução do objeto licitado.

Insurge-se tão somente quanto ao patamar utilizado, porquanto está a restringir a competitividade no certame.

Assim ensina o ilustre Mestre Marçal Justen Filho *in* Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª ed., ed. Dialética:

A escolha tem de ser resultado de um processo lógico, fundado em razões técnico-científicas. Portanto, o questionamento do particular conduz, em primeiro lugar, à Administração revelar publicamente os motivos de sua decisão. Depois, conduz à aplicação da teoria dos motivos determinantes. Ou seja, se a Administração tiver avaliado mal a realidade, reputando como indispensável uma experiência que tecnicamente se revela como dispensável, seu ato não pode prevalecer. (...). Trata-se de restrição ao universo dos licitantes, o que somente revela-se constitucional quando for indispensável à segurança da Administração Pública.

Nesse ponto é imperioso destacar que a Constituição autoriza apenas exigência que configurem um mínimo de segurança. Portanto, não se admitem exigências que vão além disso. Logo, a Administração não poderá respaldar seus atos com a invocação de que a exigência amplia sua segurança. É evidente que o máximo de segurança corresponderia ao máximo de restrição. Essa não é a solução autorizada pela Constituição.

Desta feita, no presente caso, a exigência do índice de endividamento menor ou igual a 0,5 restringe e frustra o caráter competitivo da licitação, pois empresas com plena capacidade de execução do serviço ora licitado estarão impedidas de participar, por não atender à condição estabelecida, a qual, destaque-se, não é essencial para que a capacidade da empresa de executar o objeto licitado reste demonstrada.

Por consequência, restando reduzido o número de licitantes, haverá efetivo prejuízo ao interesse público, na medida em que, restringindo a participação de fornecedoras, estar-se-á minorando a possibilidade de se chegar ao objetivo da disputa, qual seja, a contratação de empresa capaz de realizar o objeto licitado pelo menor preço.

Neste sentido, o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo entendeu que, a exigência de um índice de endividamento superior ao adotado correntemente, amplia a competitividade:

Quanto ao grau de endividamento, embora **0,80** não se insira no intervalo consolidado pela jurisprudência deste Tribunal (entre 0,3 a 0,5), **revela-se, em verdade, ampliativo e não restritivo**, como quer fazer crer a Impugnante. (TC-014695/026/10. Impugnante: Trivale Administração Ltda. Representada: Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Guarulhos – SAAE).

Considerando-se como certo não ser a intenção da Administração impedir a ampla concorrência no certame, a alteração do edital para fins de adequá-lo à realidade de mercado das empresas licitantes é medida de ordem e legalidade.

Cumpra ainda destacar que, a Impugnante tem como produto não só a gestão de frotas, como também o fornecimento de vales-alimentação/refeição. Neste último caso, o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, não admite índice de endividamento inferior à 0,6.

Em razão da particularidade do seguimento de vale benefícios (alimentação ou refeição) a exigência da prova de índice de endividamento de no máximo 0,5 é considerada extrema e injustificadamente restritiva.

Aqui, faz-se uso das explicações apresentadas pela empresa PLANINVEST ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA em inúmeras representações¹ destinadas ao TCE-SP abordando o mesmo objeto desta impugnação, para justificar a afirmação feita no parágrafo anterior:

(...) no setor de vale benefícios (alimentação ou refeição), em que as empresas prestadoras recebem dos tomadores o valor dos créditos utilizados pelos usuários para reembolsar os estabelecimentos credenciados (supermercados, restaurantes, etc.), pode haver, eventualmente, um certo descompasso no fluxo de caixa entre os recebimentos e os pagamentos, obrigando que as empresas prestadoras se socorram à empréstimos bancários para quitar os débitos gerados pelos usuários dos vales nos estabelecimentos credenciados (...) (processo TC-031712/026/10)

Com intuito de conferir maior embasamento a sua argumentação, a referida empresa colacionou aos autos balanços patrimoniais de diversas empresas a fim de demonstrar que os índices de endividamento do setor variam entre 0,72, 0,69, 0,79, 0,88, 0,51 e 0,92.

Para fins de elucidar ainda mais o assunto, traz-se parte do voto do Conselheiro Relator, Ilmo. Eduardo Bittencourt Carvalho nos autos daquele processo:

¹ TC-027319-026-10, Pleno, sessão de 18/08/10, Conselheiro Eduardo Bittencourt Carvalho, Relator; TC-030909-026-10, Pleno, sessão de 29/09/10, Conselheiro Claudio Ferraz de Alvarenga, Relator; TC-030910-026-10, Pleno, sessão de 22/09/10, Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues, Relator; TC-031712-026-10, Pleno, sessão de 22/09/10, Conselheiro Eduardo Bittencourt Carvalho, Relator; TC-031399-026-10, Pleno, sessão de 29/09/10, Conselheiro Robson Marinho, Relator; TC-034744-026-10 e TC-001338-006-10, Pleno, sessão de 10/11/10, Conselheiro Robson Marinho, Relator.

A representação é procedente, visto que **a exigência de um endividamento máximo de 0,60, no presente caso, veio a se revelar por demais severa** em relação ao que efetivamente se apresenta no segmento de mercado ligado ao objeto, em face do conteúdo probatório trazido aos autos.

(...)

Neste caso, podemos verificar provas inequívocas trazidas junto à inicial², onde temos balanços de várias empresas do segmento, encerrados em 31/12/2009, e a partir destes mencionados balanços³, cujas cópias foram juntadas às fls. 61, 67, 75, 80, 82 e 85, podemos extrair o seguinte quadro de endividamento:

EMPRESAS	ENDIVIDAMENTO
TICKET SERVIÇOS S/A	0,72
PLANINVESTI - ADMINISTRADORA E SERVIÇOS LTDA.	0,70
BÔNUS BRASIL SERVIÇOS DE ALIMENTOS LTDA.	0,79
COMPANHIA BRASILEIRA DE SOLUÇÕES E SERVIÇOS	0,88
SODEXO PASS DO BRASIL SERV. E COMÉRCIO S/A	0,51
GREEN CARD S/A	0,92

Note-se que destas mencionadas empresas, que constituem amostra representativa do segmento, nenhuma resistiria ao endividamento máximo imposto pelo item "1.3.3", alínea "b", do Anexo II, de no máximo 0,60. E nem mesmo resultados estatísticos como a mediana, de 0,76, ou o terceiro quartil, de 0,86, poderiam mitigar a severidade do endividamento máximo estabelecido no presente edital.

Fica comprovado, portanto, que a cláusula do "1.3.3", alínea "b", do Anexo II, afronta o inciso XXI, do artigo 37, da Carta Maior, devendo ser revista.

Em julgado recente, no mesmo sentido manifestou-se este Tribunal (íntegra em anexo):

No que tange ao índice de endividamento, muito embora a jurisprudência desta Corte tenha considerado razoável a fixação de índice de endividamento entre 0,3 e 0,5 para a maior parte dos segmentos da atividade econômica e mercantil, **tem-se que tais índices devem ser compatíveis e adequados ao ramo de atividade ou ao segmento de mercado das possíveis interessadas em participar do certame, por imposição da lei (art. 31, §5º, da Lei 8.666/93).**

(...)

Assim, diante das peculiaridades do mercado de vales benefícios, a exigência de índice de endividamento igual ou inferior a 0,60 se revela restritiva à competitividade e não se mostra adequada à verificação da boa situação financeira das proponentes, assim entendida como aquela suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes do contrato.

Portanto, uma vez demonstrada a necessidade de a Prefeitura reavaliar o índice de endividamento exigido para fins de habilitação, tornando-o compatível com o segmento de mercado das empresas que atuam no ramo, julgo procedente a impugnação." : TC 000905.989.13-3.

E ainda:

Em relação à taxa de endividamento de 0,5 as decisões do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo em relação às empresas do ramo de administração de vales-refeições são conclusivas no sentido de caracterizar cláusula de restrição, pois índice abaixo de 0,6 revela-se por demais severo, não estando compatível e adequado ao referido segmento. Assim, referido índice deve realmente ser retificado para cima, ou seja, para no mínimo 0,6, nos termos do entendimento do TCE-SP, já que valor menor que este se revela restritivo à competitividade e não se mostra adequado na verificação da saúde financeira das empresas licitantes. (Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. Processo: 0000010-02.2014.8.26.0601. Impetrante: Trivale Administração Ltda. Impetrado: Prefeito Municipal da Prefeitura de Socorro-SP).

Cabe ressaltar ainda, que o nicho de mercado em que se encontram as empresas prestadoras do vale-alimentação, é o mesmo daquelas empresas que fornecem o serviço de gestão de frota, apresentando, portanto, apresenta um único índice de endividamento, sendo este superior ao exigido no presente edital, principalmente em decorrência da argumentação exposta acima.

Caso a Administração opte por manter o grau de endividamento nos moldes constantes no edital, estará adotando critérios contraditórios. Tendo em vista que, a empresa Impugnante pode ter um índice de até 0,6, para determinado produto, porém para outro produto este índice não poderá ultrapassar 0,5.

Nesta hipótese, a Administração restringirá a participação de qualquer licitante que tenha como produto, além da gestão de frota, o vale-alimentação/refeição, em decorrência da impossibilidade de tais empresas apresentarem um grau de endividamento igual ou inferior à 0,5, como se constata da média de índices supramencionada.

Portanto, é inquestionável a restrição à ampla concorrência, uma vez que, todos os licitantes que fornecerem também vale-alimentação/refeição, estarão impedidos de participar do certame. Ademais, caso o edital permaneça nos moldes mencionados, a administração estará condenada à contratação com licitante que não tenha a melhor proposta.

Isto posto, requer seja determinada a retificação do índice disposto, qual seja, o endividamento de no máximo 0,50, sob pena de grave restrição ao princípio da competitividade.

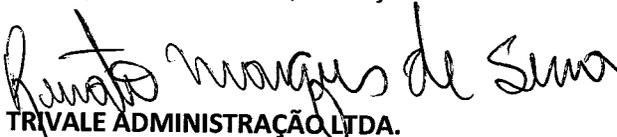
III. DO PEDIDO

Pelo exposto e do mais que nos autos consta, espera e requer a Vossa Senhoria a PROCEDÊNCIA da presente impugnação para que seja modificado o Edital, excecando de seu objeto a exigência de índice de endividamento de no máximo 0,50, sob pena de grave restrição ao princípio da competitividade, para garantir a competitividade do processo licitatório, hoje prejudicada, restabelecendo a competitividade do certame, hoje prejudicada.

Requer, ainda, que todas as intimações, caso encaminhadas eletronicamente, sejam enviadas ao e-mail mercadopublico@cerizzedonadel.com.br com cópia para o e-mail licitacoes@valecard.com.br e, caso encaminhadas em meio físico, sejam direcionadas ao endereço Avenida Nicomedes Alves dos Santos, nº 1133, Bairro Altamira, Uberlândia – MG, CEP: 38.411-106.

Nestes termos, aguarda deferimento.

De Uberlândia-MG para Sorocaba-SP, 18 de junho de 2014.


TRIVALE ADMINISTRAÇÃO LTDA.
RENATO MARQUES DE SENA
RG 15.771.486 SSP/MG
SUPERVISOR DE MERCADO PÚBLICO



TRIBUNAL PLENO - SESSÃO: 03/07/2013
EXAME PRÉVIO DE EDITAL
SEÇÃO MUNICIPAL

(M006)

PROCESSO: TC 000905.989.13-3.

REPRESENTANTE: RONNY PETERSON IZIDORIO.

REPRESENTADA: PREFEITURA MUNICIPAL DE BRODOWSKI.

RESPONSÁVEL DA REPRESENTADA: ELVES SCIARRETTA CARREIRA - PREFEITO.

ASSUNTO: REPRESENTAÇÃO CONTRA O PREGÃO PRESENCIAL Nº 14/2013 - PROCESSO Nº 30/2013 - CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE IMPLANTAÇÃO, GERENCIAMENTO, ADMINISTRAÇÃO, FISCALIZAÇÃO, EMISSÃO, FORNECIMENTO E MANUTENÇÃO DE CARTÕES-ALIMENTAÇÃO, ATRAVÉS DE CARTÕES MAGNÉTICOS PARA OS SERVIDORES PÚBLICOS DA PREFEITURA MUNICIPAL DE BRODOWSKI.

VALOR ESTIMADO: R\$ 1.060.500,00

1. RELATÓRIO

1.1. Trata-se de representação apresentada por **RONNY PETERSON IZIDORIO** contra o Edital do Pregão Presencial nº 14/2003 promovido pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE BRODOWSKI** cujo objeto é a prestação de serviços de implantação, gerenciamento, administração, fiscalização, emissão, fornecimento e manutenção de cartões-alimentação, através de cartões magnéticos para os servidores públicos da Prefeitura Municipal de Brodowski.

1.2. O Representante insurgiu-se contra o Edital, alegando:

- i. Restritividade da adoção de grau de endividamento inferior ou igual 0,60 (zero vírgula sessenta), sendo que deveria ser permitido grau de endividamento igual a 0,80 (zero vírgula oitenta);



- ii. Exigência indevida de Registro ou inscrição no Conselho Regional de Nutrição e registro no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT, nos termos dos itens 7.3.1 e 7.3.2. do edital.

1.3. Desta forma, a Representante requereu que a matéria fosse recebida como exame prévio de edital, com suspensão liminar do procedimento licitatório, cuja sessão de abertura dos envelopes encontrava-se programada para a data de 20 de maio próximo passado, e, ao final, o acolhimento da impugnação com a determinação de anulação do certame.

1.4. Na medida em que a data designada para o recebimento das propostas, 20/05/2013, não propiciaria a submissão da matéria ao Tribunal Pleno, nos termos do que dispõe o Parágrafo único do Artigo 221 Regimento Interno desta Corte, por decisão publicada no D.O.E. de 18 de maio de 2013, foi determinada a autuação e registro da matéria como **Exame Prévio de Edital**, bem como a suspensão do andamento do certame, fixado o prazo máximo de 05 (cinco) dias à **PREFEITURA MUNICIPAL DE BRODOWSKI** para a apresentação de suas alegações, juntamente com todos os demais elementos relativos ao procedimento licitatório.

A matéria foi submetida ao Egrégio Plenário desta Corte em sessão de 22 de maio de 2013, ocasião em que as medidas adotadas em juízo preliminar foram referendadas.

1.5. A Origem compareceu aos autos para prestar os esclarecimentos e justificativas, alegando, em suma, que:

- a. Ao estabelecer o índice máximo de endividamento em 0,60, pretendia a Administração que a vencedora possuísse, no mínimo, 40% (quarenta por cento) de capital próprio para o cumprimento das obrigações, assegurando grau suficiente de solidez financeira da empresa e o cumprimento do contrato;
- b. A exigência de inscrição ou registro no Conselho Regional de Nutrição estaria em conformidade com o disposto na alínea “e”, do artigo 18, do Decreto 84.444, de 30 de janeiro de 1980, ressaltando que a finalidade do PAT seria a melhoria da qualidade da alimentação dos



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



trabalhadores, o que demanda acompanhamento e fiscalização por nutricionista, sendo esta a razão da exigência;

- c. A inscrição ou registro no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT seria condição para a Municipalidade conceder a seus funcionários o benefício sem incorrer na necessidade de recolhimentos previdenciários e ao FGTS, pois sem a adesão ao PAT, o benefício é considerado “salário in natura”, com as consequências decorrentes.

1.6. A Chefia da Assessoria Técnica, o MPC e a SDG manifestaram-se pela procedência da representação.

É o relatório.



TRIBUNAL PLENO
EXAME PRÉVIO DE EDITAL

SESSÃO: 03/07/2013
TC-000905/989/13-3

SEÇÃO MUNICIPAL

2. VOTO

2.1. Trata-se de representação apresentada por **RONNY PETERSON IZIDORIO** contra o Edital do Pregão Presencial nº 14/2003 promovido pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE BRODOWSKI** cujo objeto é a prestação de serviços de implantação, gerenciamento, administração, fiscalização, emissão, fornecimento e manutenção de cartões-alimentação, através de cartões magnéticos para os servidores públicos da Prefeitura Municipal de Brodowski.

2.2. Não vislumbro razões para divergir da unanimidade das manifestações da Assessoria Técnica, MPC e SDG, as quais pugnaram pela procedência integral da Representação.

As razões e justificativas articuladas na defesa não lograram imprimir conformidade às exigências de índice de endividamento igual ou inferior a 0,60, de registro ou inscrição no Conselho Regional de Nutrição e registro no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT, o que impõe determinar a reforma do edital.

2.3. No que tange ao índice de endividamento, muito embora a jurisprudência desta Corte tenha considerado razoável a fixação de índice de endividamento entre 0,3 e 0,5 para a maior parte dos segmentos da atividade econômica e mercantil, tem-se que tais índices devem ser compatíveis e adequados ao ramo de atividade ou ao segmento de mercado das possíveis interessadas em participar do certame, por imposição da lei (art. 31, §5º, da Lei 8.666/93).

O Representante instruiu a peça com informações e documentos que demonstram que o grau de endividamento da maioria das empresas que atuam no segmento estão superiores ao limite de 0,60,



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



estabelecido como condição de habilitação econômico-financeira pelo ato convocatório.

Por oportuno, transcrevo os parágrafos da exordial em que a Representante apresentou as peculiaridades do segmento de vales benefícios que conduzem à apuração de índices de endividamento superiores aos parâmetros convencionais:

“Isso porque, no setor de vales benefícios (alimentação ou refeição), em que as empresas prestadoras recebem dos tomadores o valor dos créditos utilizados pelos funcionários/usuários para reembolsar os estabelecimentos credenciados (supermercados, restaurantes, etc.), pode haver, eventualmente, um certo descompasso no fluxo de caixa entre os recebimentos e os pagamentos, obrigando que as empresas prestadoras se socorram à empréstimos bancários para quitar os débitos gerados pelos usuários dos vales nos estabelecimentos credenciados.”

“E nem se diga que, estando o tomador inadimplente, poderia a prestadora também inadimplir para com o reembolso dos estabelecimentos credenciados, uma vez que um único atraso nesta obrigação dá o direito de os estabelecimentos não mais aceitar nenhum dos vales da prestadora, prejudicando todos os usuários de seus vales, não só os vinculados ao tomador inadimplente, mas também aqueles vinculados aos tomadores adimplentes com seus créditos, sendo, portanto, imprescindível que a prestadora esteja sempre rigorosamente quite com os reembolsos dos vales, mesmo quando alguns dos tomadores atrasam seus pagamentos.”

“E é justamente em razão desta dinâmica natural e peculiar do mercado de vales de benefícios que faz com que as empresas do setor tenham índices de endividamento superiores aos patamares de outros setores de atividade econômica, obrigando, pois, que os limites máximos de endividamento sejam flexibilizados nas licitações públicas para contratação destes serviços, sob pena de se restringir indevidamente o universo de participantes e, por conseqüência, a competitividade do certame.”



A Representante citou ainda cinco das principais empresas do setor que apresentam índices de endividamento superiores a 0,60: **Green Card S.A.** (0,92); **Companhia Brasileira de Soluções e Serviços – Visa Vale** (0,88); **Bônus Brasil Serviços de Alimentos Ltda.** (0,79); **Planinvest Administração e Serviços Ltda.** (0,69) e **Ticket Serviços S.A.** (0,72).

Assim, diante das peculiaridades do mercado de vales beneficentes, a exigência de índice de endividamento igual ou inferior a 0,60 se revela restritiva à competitividade e não se mostra adequada à verificação da boa situação financeira das proponentes, assim entendida como aquela suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes do contrato.

Portanto, uma vez demonstrada a necessidade de a Prefeitura reavaliar o índice de endividamento exigido para fins de habilitação, tornando-o compatível com o segmento de mercado das empresas que atuam no ramo, julgo **procedente** a impugnação.

2.4. A exigência contida no subitem 7.3.1 do edital, relativa ao “registro ou inscrição na entidade profissional competente, neste caso o CRN – Conselho Regional de Nutrição”, igualmente se demonstra restritiva e, mais do que isso, incompatível com o objeto do certame, que consiste na prestação de serviços de implantação, gerenciamento, administração, fiscalização, emissão, fornecimento e manutenção de cartões-alimentação, através de cartões magnéticos.

A natureza do objeto licitado não envolve o preparo e manuseio de alimentos e a empresa que eventualmente venha a ser contratada não fornecerá diretamente os serviços submetidos à fiscalização exercida por nutricionistas.

Ao contrário do que sustenta a Representada, o Decreto 84.444, de 30 de janeiro de 1980 não determina a necessidade de registro ou inscrição no Conselho Regional de Nutrição pelas empresas que prestam os serviços de cartões-alimentação.

Nestas condições, compete atribuir à questão o mesmo tratamento dos autos do processo TC-411/012/11, de relatoria do E. Conselheiro Robson Marinho (Sessão Plenária de 03/08/2011):



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



Isto porque as condições impostas como qualificação técnica no item 4.8. "b", "c" e "d", são cabíveis somente quando o objeto consistir no preparo e manuseio de alimentos, o que não é o caso dos autos, notadamente porque as empresas fornecedoras de gêneros alimentícios não estão obrigadas ao registro perante o CRN.

Diante do exposto, julgo **procedente** a impugnação incidente sobre a exigência contida no subitem 7.3.1, a qual deverá ser excluída do edital.

2.5. Por fim, tem-se a exigência contida no subitem 7.3.2 do edital, relativa ao "Comprovante de Registro no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT", que a Municipalidade justificou alegando ser condição para a Municipalidade conceder a seus funcionários o benefício sem incorrer na necessidade de recolhimentos previdenciários e ao FGTS.

Oportuno aqui consignar o seguinte trecho da manifestação da Chefia da Assessoria Técnica:

"Conquanto a lei que instituiu o PAT preveja a dedução do lucro tributável para fins de imposto de renda das pessoas jurídicas, do dobro das despesas realizadas em programas de alimentação do trabalhador, é pacífico entendimento deste Tribunal no sentido de que tal situação objetiva, além da melhoria da situação nutricional do trabalhador, a obtenção de vantagens tributárias, matéria estranha ao processo licitatório."

Ocorre que a inscrição no referido programa do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), além de ser facultativa às empresas que desejarem usufruir dos benefícios fiscais lá previstos, extrapola o taxativo rol de documentos permitidos pelos artigos 28 a 31 da Lei nº 8666/93, sendo, portanto, ilegal e contrária à firme jurisprudência desta Corte.

Convém, neste sentido, incluir o seguinte excerto do voto proferido pelo E. Conselheiro Renato Martins Costa, nos autos do TC-847/002/06:



“Por fim, igualmente afronta a jurisprudência consolidada desta Casa a exigência referente ao registro da licitante perante o Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT, considerada ilegítima “por não contar com assento normativo bastante, oferecendo-se potencialmente restritiva da desejada competitividade da licitação”, conforme decisão do Tribunal Pleno de 07/06/06, no TC-002705/004/02. Ante o exposto, acolhendo as opiniões de ATJ e SDG, meu VOTO nega provimento ao Recurso Ordinário interposto pela Prefeitura do Município de Américo Brasiliense, mantendo integralmente o v. acórdão recorrido.” (TCESP, TC 847/002/06; Tribunal Pleno; Sessão: 11/02/09 – ITEM 89; Rel. Renato Martins Costa; Recorrente: Prefeitura Municipal de Américo Brasiliense – Prefeita – Neusa Maria B. Dótoli; Auditoria atual: UR-13 - DSF-II; D.O.E: 27/02/2009).

Desta forma, julgo **procedente** a impugnação ofertada em face da exigência de registro no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT, contida no subitem 7.3.2, a qual deverá, portanto, ser excluída do edital.

2.6. Ante todo o exposto, acompanhando os pronunciamentos unânimes da Chefia da Assessoria Técnica, MPC e SDG, **VOTO pela PROCEDÊNCIA INTEGRAL** da Representação, devendo a **PREFEITURA MUNICIPAL DE BRODOWSKI** promover a revisão do edital, para o fim de (i) definir índice de endividamento compatível com o segmento de mercado das empresas que prestam serviços relativos à emissão, administração e manutenção de cartões-alimentação, visando a ampliação da competitividade; e (ii) excluir do edital a exigência de registro ou inscrição no Conselho Regional de Nutrição (subitem 7.3.1) e no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT do Ministério do Trabalho e Emprego (subitem 7.3.2), porque incompatíveis com o objeto da disputa e contrárias às normas de regência e à jurisprudência desta Corte.

A reformulação do edital é, portanto, medida que se impõe, em consonância com todos os aspectos desenvolvidos no corpo do voto ora proferido, com a consequente publicação do novo texto do ato convocatório e reabertura do prazo legal, nos termos do artigo 21, § 4º, da Lei Federal nº 8.666/93, para oferecimento das propostas.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



Por fim, os autos deverão seguir para a Unidade Regional competente desta Corte para as anotações de estilo, arquivando-se o procedimento eletrônico.

DIMAS EDUARDO RAMALHO
CONSELHEIRO