

Este Informativo, desenvolvido a partir das deliberações publicadas no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, contém resumos elaborados pelo Núcleo de Jurisprudência e Súmula, não consistindo em repositório oficial da jurisprudência deste Tribunal.

Informativo de Jurisprudência

Vitória, 15 de abril a 10 de maio de 2019

n. 91



◆ NÚCLEO DE
JURISPRUDÊNCIA ◆
SÚMULA

SUMÁRIO

PLENÁRIO

1. **Pessoal. Parecer em Consulta TC nº 004/2019-Plenário**, sobre remessa de atos de contratação temporária ao TCEES.
2. **Finanças públicas. Parecer em Consulta TC nº 005/2019-Plenário**, sobre a forma e requisitos mínimos para publicação de decreto para abertura de crédito adicional.
3. **Pessoal. Prejulgado nº 44**. Negada exequibilidade ao §1º do art. 206 da Lei Municipal nº 3375/1997 de Vila Velha, que permitiu que servidores ocupantes de cargos alheios à carreira fiscal fossem designados para a função de avaliação de imóvel para fins de cobrança de ITBI.
4. **Processual**. O TCEES não se submete ao princípio da demanda, podendo e devendo agir de ofício ao se deparar, em trabalho de fiscalização, com outras irregularidades além daquelas encaminhadas a esta Corte por denúncia.
5. **Processual**. O pedido de revisão não se presta a reconduzir ao processo a parte que já foi eximida de responsabilidade na decisão objeto de questionamento.

OUTROS TRIBUNAIS

6. **STF** - Cumulação de cargos e profissionais da área de saúde.
7. **STF** - Investimento de percentuais mínimos de impostos em serviços de saúde.
8. **STJ** - A acumulação de cargos públicos de profissionais da área de saúde, prevista no art. 37, XVI, da CF/1988, não se sujeita ao limite de 60 horas semanais.
9. **STF** - Direito à saúde e medicamento sem registro na Anvisa.

10. **TCU** - É irregular a exigência de número mínimo de atestados de capacidade técnica para fins de habilitação, a não ser que a especificidade do objeto a recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar explicitados no processo licitatório.
11. **TCU** - A exigência de equipamentos do mesmo fabricante para soluções de tecnologia da informação deve ser precedida de estudo técnico que a justifique (art. 7º, §5º, da Lei 8.666/1993).

PLENÁRIO

1. **Parecer em Consulta TC nº 004/2019-Plenário, sobre remessa ao TCEES de atos de contratação temporária.**

Tratam os autos de consulta formulada pela Diretora Presidente da Fundação Faceli, com questionamentos relacionados à Instrução Normativa TC nº 38/2016 desta Corte de Contas, que alterou a forma de remessa dos atos relativos a admissão de pessoal no serviço público, indagando o seguinte: “(...) *tais procedimentos - remessa de atos referentes contratações temporárias, anteriores à entrada em vigor a IN TC nº 38/2016, porém ainda não enviados ao TCEES - passariam a ser regidos pela IN TC nº 38/2016, isto é, remanesceria a necessidade e remessa de tais informações à Corte de Contas, alterando-se apenas a forma de envio? Ou não haveria mais esta necessidade, uma vez que IN TC nº 38/2016 teria revogado as disposições da IN TC nº 31/2014, desobrigando o ente público de enviar as informações ainda não remetidas em meio físico? Ainda é possível vislumbrar uma terceira hipótese: haveria a necessidade de remessa de tais atos, porém por meio físico, em conformidade com o antigo regramento da IN TC nº 31/2014?*”. O Plenário, à unanimidade, ante as razões

expostas pelo relator, conheceu da presente consulta e, no mérito, a respondeu no seguinte sentido:

1.1.1. Nos termos da Instrução Normativa - IN 31/2014 e 38/2016, inexistente a obrigatoriedade de encaminhamento a esta Corte de Contas dos atos de contratações temporárias;

1.1.2. O jurisdicionado desta Corte de Contas fica desobrigado de efetuar a remessa, tanto em meio físico quanto em meio eletrônico, da relação dos servidores temporários contratados anteriormente à vigência da IN 38/2016;

1.1.3. Nos termos do art. 3º da IN 38/2016, os jurisdicionados desta Corte de Contas deverão encaminhar, eletronicamente, até o dia 31 de janeiro do exercício subsequente, nos termos da remessa Resumo de Concursos do Exercício Anterior, informação sobre os concursos públicos para provimento dos cargos e empregos públicos efetivos e temporários com edital de abertura publicado durante o exercício anterior;

Parecer em Consulta TC 04/2019-Plenário, TC 0064/2018, relator conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva, publicado em 06/05/2019.

2. Parecer em Consulta TC nº 005/2019-Plenário, sobre a forma e requisitos mínimos para publicação de decreto para abertura de crédito adicional.

Trata-se de consulta formulada pelo presidente da Comissão Permanente de Economia e Finanças da Câmara Municipal de Guarapari, com o seguinte questionamento: *“Com fulcro no nos arts. 122 e 123 da Lei Orgânica, e nos arts. 233 a 238 do Regimento Interno deste Colendo Órgão, vimos solicitar Consulta de natureza*

técnica e jurídica sobre a forma e requisitos de informações a serem utilizados na publicação de Decretos de Suplementação do Orçamento Anual, a serem realizados pelo Poder Executivo no âmbito da administração pública municipal”? O Plenário desta Corte conheceu da consulta e, no mérito, a respondeu nos seguintes termos:

1.2.1. Na publicação dos decretos que abrem créditos adicionais suplementares ao orçamento anual, devem constar as seguintes informações: a indicação da lei autorizadora da edição do decreto; os recursos disponíveis que farão frente às despesas; a indicação de que consta prévia exposição justificativa, em que é informada em detalhes a necessidade de se utilizar desse crédito adicional; o valor do crédito suplementar; a indicação de que se trata de crédito suplementar; a classificação da despesa, contendo sua categoria, o grupo de natureza da despesa, a modalidade de aplicação dos recursos, e o elemento da despesa;

[Parecer em Consulta TC 005/2019-Plenário](#), TC 9013/2018, relator conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva, publicado em 06/05/2019.

3. Prejulgado nº 44. Negada exequibilidade ao §1º do art. 206 da Lei Municipal nº 3375/1997 de Vila Velha, que permitiu que servidores ocupantes de cargos alheios à carreira fiscal fossem designados para a função de avaliação de imóvel para fins de cobrança de ITBI.

Trata-se de prejulgado decorrente do Acórdão TC nº 394/2018 – Plenário, que tratou de representação em face da Prefeitura Municipal de Vila Velha em razão da designação de servidores comissionados para o exercício da atividade de avaliação de

imóveis com vistas ao cálculo do imposto sobre transmissão de bens imóveis - ITBI, desempenhando a função de avaliadores na gerência de Avaliação Imobiliária e vinculados à Secretaria Municipal de Finanças. Preliminarmente ao mérito, o Ministério Público de Contas arguiu incidente de inconstitucionalidade em face do § 1º do art. 206 da Lei 3.375/1997 por violação à regra constitucional do concurso público, prevista no art. 37, inciso II e § 2º, da Constituição Federal, Analisando a questão, o relator observou que *“as atividades que formam o rol de atribuições dos avaliadores são atividades inerentes ao lançamento de tributos, conforme art. 37 do Código Tributário Municipal e devem ser exercidas pelo Auditor Fiscal do município, que têm competência legal para isso”*. Para tanto, apontou que: *“O exercício de atividades que compõem o ato de lançamento do tributo, pelo avaliador, macula de anulabilidade todo lançamento por incompetência para a realização da atividade”*. Ademais, no caso do referido Imposto, a avaliação compõe a base de cálculo para fins de lançamento e, por esta razão, só poderia ser realizada por servidor com atribuição para lançamento (Auditor Fiscal). Ante o exposto, a relatoria decidiu por considerar inconstitucional o § 1º do art. 206 da Lei Municipal nº 3.375/1997 (alterada pela Lei Municipal nº 5.579/2014), que permitiu que servidores ocupantes de cargos e naturezas diversos fossem designados para a função de avaliadores, exclusiva da carreira de fiscal do município, o que afrontou o art. 37, *caput* e inciso II, da Carta Magna, formando-se o [Prejulgado nº 44](#). Acórdão TC 394/2018-Plenário, TC 3451/2015, relator conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 25/06/2018. Prejulgado publicado em 23/04/2019.

4. O TCEES não se submete ao princípio da demanda, podendo e devendo agir de ofício ao se deparar, em trabalho de fiscalização, com outras irregularidades além daquelas encaminhadas a esta Corte por denúncia.

Tratam os autos de pedido de revisão interposto pelo prefeito de Marechal Floriano, em face de acórdão que julgou irregulares as contas da Prefeitura Municipal relativas à execução de convênios celebrados com a Associação Pestalozzi do município. Irresignado alegou, em síntese, a ampliação do escopo da auditoria abarcando a verificação de legalidade e legitimidade da execução de convênio, que, supostamente, não estaria contemplada na denúncia que desencadeou a referida auditoria. Sobre a alegação, o relator aduziu que *“esta Corte de Contas não se submete ao Princípio da Demanda, podendo e devendo agir de ofício, quando se depara com irregularidade do jurisdicionado e as prescrições normativas aplicáveis”*. Ademais, o relator observou: *“este Tribunal de Contas tutela direitos e interesses indisponíveis, que abrange desde a coleta de provas até o próprio julgamento do mérito das irregularidades apontadas”*. Desta feita, rejeitou a arguição de ampliação indevida dos limites da auditoria. O Plenário, à unanimidade, decidiu por manter incólume o acórdão guerreado quanto ao item em comento. Acórdão TC 157/2019-Plenário, TC 7072/2018, relator Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo, publicado em 06/05/2019.

5. O pedido de revisão não se presta a reconduzir ao processo a parte que já foi eximida de responsabilidade na decisão objeto de questionamento.

Tratam os autos de pedido de revisão interposto pelo prefeito de Marechal Floriano em face de acórdão que julgou irregulares as contas da Prefeitura Municipal relativas à execução de convênios celebrados com a Associação Pestalozzi do município. No que

tange ao pedido, feito pelo responsável, de chamamento ao processo da então Secretária de Ação Social, sob a alegação de que essa participava do Conselho e liberava os convênios, o relator colacionou o entendimento da área técnica que, por sua vez, esclareceu: *“o processo TC 6930/2008, já transitou em julgado fazendo com que os efeitos do Acórdão nele proferido se tornassem imutáveis para todas as partes que integraram a relação processual agitada naqueles autos. Ora, dessa forma a via eleita (Pedido de Revisão) é meio inábil para reconduzir ao processo quem já possui em seu favor uma decisão proferida pelo órgão competente o eximindo de toda e qualquer responsabilidade”*. Nesse sentido, o corpo técnico prosseguiu: *“Em outras palavras, falece legitimidade ao impetrante no Pedido Revisional para solicitar a inclusão no polo passivo de alguém que já se encontra com sua relação estabilizada pela ocorrência do trânsito em julgado”*. Assim sendo, salientou: *“postular algo que modifique o seu status jurídico está dentro dos lindes da rescisória, mas pleitear a inclusão de outrem com o fito de agravar sua situação, quando já acobertado pela preclusão máxima, e com contas julgadas regulares, se revela impossível, já que a coisa julgada é corolário do Princípio da Segurança Jurídica”*. Em consonância com o entendimento esposado pela área técnica, o relator afastou a possibilidade de chamar ao feito a Secretária Municipal de Ação Social. O Plenário, à unanimidade, decidiu conforme as razões expostas pelo relator. Acórdão TC-157/2019-Plenário, TC 7072/2018, relator Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo, publicado em 06/05/2019.

OUTROS TRIBUNAIS

6. STF - Cumulação de cargos e profissionais da área de saúde.

A Primeira Turma negou provimento a agravo interno em recurso extraordinário no qual se discutia a viabilidade de cumulação de cargos de profissional da saúde quando a jornada de trabalho ultrapassar 60 horas semanais.

O colegiado reafirmou a jurisprudência consolidada da Corte no sentido da possibilidade da cumulação se comprovado o cumprimento de ambas as jornadas. Ou seja, quando houver compatibilidade de horários, a existência de norma infraconstitucional limitadora de jornada semanal de trabalho não constitui óbice ao reconhecimento da cumulação de cargos prevista no art. 37, XVI (1), da Constituição Federal (CF).

RE 1176440/DF, rel. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 9.4.2019. (RE-1176440). [Informativo STF nº 937](#).

7. STF - Investimento de percentuais mínimos de impostos em serviços de saúde.

O Plenário, por maioria, julgou procedente pedido formulado em ação direta para declarar a inconstitucionalidade do art. 11 da Lei Complementar (LC) 141/2012; do art. 155 da Constituição do Estado de Santa Catarina, na redação dada pela Emenda Constitucional estadual (EC) 72/2016; e do caput e inciso III do art. 50 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias estadual (ADCT), também com a redação conferida pela EC estadual 72/2016. A LC 141/2012 determina que os entes federados observem o disposto nas respectivas Constituições ou Leis Orgânicas sempre que os percentuais nelas estabelecidos forem superiores aos fixados no diploma federal para aplicação em ações e serviços públicos de saúde. Os dispositivos constitucionais estaduais estabelecem percentuais mínimos da arrecadação de

impostos a serem investidos nas referidas ações e serviços. O ministro Luiz Fux (relator) entendeu estarem presentes tanto o vício formal quanto o material nas normas impugnadas e foi acompanhado integralmente pelos ministros Alexandre de Moraes e Ricardo Lewandowski. Segundo o relator, a Constituição Federal (CF) reserva ao Poder Executivo a iniciativa das leis que estabelecem o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e os orçamentos anuais, o que, em respeito à separação dos Poderes, consubstancia norma de observância obrigatória pelos demais entes federados. A inserção, nos textos constitucionais estaduais, dessas matérias, cuja veiculação por lei se submete à iniciativa privativa do chefe do Poder Executivo, subtrai deste último a possibilidade de manifestação. O art. 11 da LC 141/2012, ao atribuir ao constituinte estadual ou municipal competência legislativa para dispor sobre conteúdo que lhe foi delegado excepcional e expressamente pela CF, usurpou a competência reservada ao poder constituinte nacional, em afronta ao disposto nos arts. 167, IV (1), e 198, § 3º, I (2), da CF. Por sua vez, a EC 72/2016, ao fixar percentuais que excedem aqueles previstos na LC 141/2012, instituiu uma vinculação orçamentária não autorizada pela Carta Magna, em ofensa aos seus arts. 165 (3); 167, IV; e 198, § 3º, I. O caráter irrestrito da possibilidade de aumento dos percentuais mínimos pelos entes federados, autorizada pelo art. 11 da LC 141/2012, atribui às assembleias estaduais e câmaras de vereadores o poder ilimitado de vincular quaisquer recursos, distorcendo o processo legislativo orçamentário insculpido no art. 165 da CF. A alocação de recursos orçamentários em montante superior aos percentuais mínimos instituídos constitucionalmente cabe aos poderes eleitos, nos limites de sua responsabilidade fiscal e em cada exercício. Os ministros Rosa Weber, Cármen Lúcia, Marco Aurélio e Dias Toffoli acompanharam a conclusão do voto do relator, mas manifestaram

fundamentos diversos. As ministras Rosa Weber e Cármen Lúcia consideraram que a matéria é de competência estadual, e não federal. Entretanto, reconheceram o vício formal, haja vista ter sido a iniciativa exclusivamente parlamentar, em se tratando de um orçamento, sem qualquer participação do Poder Executivo. O ministro Marco Aurélio também afirmou que a regência sobre a matéria deve ser estadual, ou seja, cumpre ao Estado, no campo da independência relativa normativa, editar a lei complementar prevista no § 3º do art. 198 da CF. Da mesma forma, vislumbrou o vício de iniciativa, que foi parlamentar, e o engessamento, que colocou em segundo plano a necessidade de certa flexibilidade, revendo-se os percentuais de cinco em cinco anos mediante lei complementar. O ministro Dias Toffoli adotou essa fundamentação restritiva. Vencido o ministro Edson Fachin, que julgou o pedido improcedente. O ministro afastou o vício formal a partir do que decidido no julgamento do RE 878.911 (Tema 917), no qual se assentou que não usurpa a competência privativa do chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração, não trate de sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos. Asseverou, ademais, ser possível lei complementar estadual destinar à saúde percentuais superiores aos estabelecidos pela lei complementar federal. Observou, no ponto, que o § 3º do art. 198 da CF se refere apenas à lei complementar, não utilizando o vocábulo federal. Para o ministro Fachin, mesmo que se fizesse uma interpretação sistemática no sentido de que deveria ser uma lei complementar federal, a questão teria sido resolvida com o advento da LC 141/2012. Concluiu que esse diploma federal transformou em piso o que é piso, ou seja, 12%, e que, se não se permitir que uma lei complementar estadual possa prever percentuais maiores, o piso se transformará em teto. ADI 5897/SC, rel. Min. Luz Fux, julgamento em 24.4.2019. (ADI-5897). [Informativo STF nº 937](#).

8. STF - Direito à saúde e medicamento sem registro na Anvisa.

1. O Estado não pode ser obrigado a fornecer medicamentos experimentais. 2. A ausência de registro na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa) impede, como regra geral, o fornecimento de medicamento por decisão judicial. 3. É possível, excepcionalmente, a concessão judicial de medicamento sem registro sanitário, em caso de mora irrazoável da Anvisa em apreciar o pedido (prazo superior ao previsto na Lei 13.411/2016), quando preenchidos três requisitos: (i) a existência de pedido de registro do medicamento no Brasil (salvo no caso de medicamentos órfãos para doenças raras e ultrarraras);(ii) a existência de registro do medicamento em renomadas agências de regulação no exterior; e (iii) a inexistência de substituto terapêutico com registro no Brasil. 4. As ações que demandem fornecimento de medicamentos sem registro na Anvisa deverão necessariamente ser propostas em face da União. Com base nessa orientação, o Plenário, por maioria e em conclusão de julgamento, ao apreciar o Tema 500 da repercussão geral, deu parcial provimento a recurso extraordinário em que se discutia a possibilidade de o Estado ser obrigado a fornecer medicamento não registrado na Anvisa (Informativos 839 e 841). O Tribunal afirmou que, como regra geral, o Estado não pode ser obrigado a fornecer, por decisão judicial, medicamentos não registrados na Anvisa. O registro é meio para garantir proteção à saúde pública, atestado de eficácia, segurança e qualidade dos fármacos comercializados no País, além de assegurar o devido controle de preços. No caso de medicamentos experimentais, sem comprovação científica de eficácia e segurança, e ainda em fase de pesquisas e testes, não há nenhuma hipótese em que o Poder Judiciário possa obrigar o Estado a fornecê-los. Isso não interfere com a dispensação desses fármacos no âmbito de programas de

testes clínicos, acesso expandido ou de uso compassivo, sempre nos termos da regulamentação aplicável. No caso de medicamentos com eficácia e segurança comprovadas e testes concluídos, mas ainda sem registro na Anvisa, seu fornecimento por decisão judicial assume caráter absolutamente excepcional e somente poderá ocorrer na hipótese de irrazoável mora da Anvisa em apreciar o pedido (prazo superior ao previsto na Lei 13.411/2016). Ainda nessa situação, porém, será preciso que haja prova do preenchimento cumulativo de três requisitos: i) pedido de registro do medicamento no Brasil; ii) registro do medicamento pleiteado em renomadas agências de regulação no exterior; e iii) inexistência de substituto terapêutico registrado na Anvisa. Ademais, haja vista que o pressuposto básico da obrigação estatal é a mora da agência, as ações que demandem fornecimento de medicamentos sem registro na Anvisa deverão necessariamente ser propostas em face da União. No caso de doenças raras e ultrarraras, é possível, excepcionalmente, que o Estado forneça o medicamento independentemente do registro. Isso porque, nesses casos, muitas vezes o laboratório não tem interesse comercial em pedir o registro. O ministro Edson Fachin reajustou o voto proferido na assentada anterior para dar parcial provimento ao recurso extraordinário. Vencidos os ministros Marco Aurélio e Dias Toffoli (presidente), que negaram provimento ao recurso. Afirmaram que o registro do medicamento na Anvisa é condição inafastável para se concluir pela obrigação do Estado ao fornecimento. RE 657718/MG, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Roberto Barroso, julgamento em 22.5.2019. (RE-657718). [Informativo STF nº 941](#)

9. STJ. A acumulação de cargos públicos de profissionais da área de saúde, prevista no art. 37, XVI, da CF/1988, não se sujeita ao limite de 60 horas semanais.

A Primeira Seção desta Corte Superior vinha reconhecendo a impossibilidade de acumulação remunerada de cargos ou empregos públicos privativos de profissionais da área de saúde quando a jornada de trabalho for superior a 60 (sessenta) horas semanais. Estabeleceu-se que, apesar de a Constituição Federal permitir o exercício de atividades compatíveis em questão de horário, deve o servidor gozar de boas condições físicas e mentais para o desempenho de suas atribuições, em observância ao princípio administrativo da eficiência, razão pela qual seria coerente a fixação do limite de 60 (sessenta) horas semanais, a partir do qual a acumulação seria vedada. Contudo, ambas as Turmas que compõem o Supremo Tribunal Federal têm reiteradamente se posicionado "[...] no sentido de que a acumulação de cargos públicos de profissionais da área de saúde, prevista no art. 37, XVI, da CF/88, não se sujeita ao limite de 60 horas semanais previsto em norma infraconstitucional, pois inexistente tal requisito na Constituição Federal" (RE 1.094.802 AgR, Relator Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, julgado em 11/5/2018, DJe 24/5/2018). De fato, o único requisito estabelecido para a acumulação é a compatibilidade de horários no exercício das funções, cujo cumprimento deverá ser aferido pela administração pública. Assim, a orientação atualmente vigente deve ser superada, passando a alinhar-se com o entendimento do STF sobre a matéria. REsp 1.767.955-RJ, Rel. Min. Og Fernandes, por unanimidade, julgado em 27/03/2019, DJe 03/04/2019. [Informativo STJ nº 646](#).

10. TCU - É irregular a exigência de número mínimo de atestados de capacidade técnica para fins de habilitação, a não ser que a especificidade do objeto a recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar explicitados no processo licitatório.

Representação formulada ao TCU apontou supostas irregularidades no item 1 do Pregão Eletrônico 10/2018, promovido pelo Conselho Nacional de Técnicos em Radiologia (Conter), cujo objeto era o "fornecimento de material para distribuição gratuita como brindes, na forma de 3.000 canetas esferográficas", adjudicado pelo valor de R\$ 18.449,99. Entre as irregularidades suscitadas, mereceu destaque a existência de indícios de que a empresa vencedora do referido item teria sido habilitada indevidamente, uma vez que não possuiria dois atestados exigidos pelo edital para sua qualificação técnica. Não obstante assinalar que os indícios de irregularidade poderiam configurar afronta aos princípios da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório, a unidade instrutiva ponderou que a exigência de apresentação de dois atestados de capacidade técnica, para fins de habilitação, contraria a jurisprudência do TCU, a exemplo do Acórdão 1.052/2012-Plenário, segundo o qual "a Administração Pública deve se abster de estabelecer número mínimo de atestados de capacidade técnica, 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", e também do Acórdão 1.937/2003-Plenário, no qual restou assente que "o estabelecimento de uma quantidade mínima e/ou certa de atestados fere o preceito constitucional da isonomia porque desiguala injustamente concorrentes que apresentam as mesmas condições de qualificação técnica. Como dizer que um licitante detentor de um atestado de aptidão é menos capaz do que o

licitante que dispõe de dois? Ora, a capacidade técnica de realizar o objeto existe, independentemente do número de vezes que tenha sido exercitada, ou não existe. Garantida a capacitação por meio de um atestado, não vejo como a Administração exigir algo a mais sem exorbitar as limitações constitucionais". Com base nesses argumentos, a unidade técnica propôs, preliminarmente, a oitiva do Conter e da empresa vencedora do item 1 do aludido pregão. Em seu voto, o relator ponderou que, embora houvesse evidências de requisitos excessivos no edital e de impropriedades na condução do certame, a representação não deveria ter prosseguimento, ao contrário do que propunha a unidade técnica. Em primeiro lugar, devido à baixa materialidade dos valores envolvidos, "à luz dos princípios da racionalidade administrativa, da economia processual e de que o custo do controle não pode superar os benefícios dele decorrentes". Em segundo lugar, porque "parte da impropriedade identificada poderia ser amenizada" com base nos princípios do formalismo moderado e da busca da verdade material, uma vez que a empresa vencedora do certame, apesar de "ter entregado atestados incorretos em um primeiro momento, ela posteriormente demonstrou, por meio da apresentação de novos documentos, que possuía a capacidade de fornecer os itens licitados". Além disso, seguindo a ótica da unidade técnica "quanto à não razoabilidade de exigência de dois atestados, verifico que a apresentação apenas do segundo atestado pela empresa já seria suficiente para a sua habilitação". Acolhendo o voto do relator, o Plenário decidiu considerar parcialmente procedente a representação, sem prejuízo de, com vistas à adoção de medidas de prevenção à ocorrência de outras falhas semelhantes, dar ciência ao Conter que "a exigência de apresentação de dois atestados de capacidade técnica é contrária à jurisprudência do TCU, que considera irregular o estabelecimento de número mínimo de atestados para fins de

habilitação, a exemplo dos Acórdão 1.341/2006, 2.143/2007, 1.557/2009, 534/2011, 1.695/2011, 737/2012 e 1.052/2012 do Plenário, a não ser que a especificidade do objeto recomende esse requisito, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar devidamente explicitados no processo administrativo da licitação". Acórdão 825/2019 Plenário, Representação, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman. [Informativo de Licitações e Contratos nº 366](#).

11. TCU - A exigência de equipamentos do mesmo fabricante para soluções de tecnologia da informação deve ser precedida de estudo técnico que a justifique (art. 7º, §5º, da Lei 8.666/1993).

A Primeira Câmara do TCU apreciou representação, com pedido de medida cautelar, contra o Pregão Eletrônico 4/2018, conduzido pelo Hospital Universitário de Lagarto, sediado no Município de Lagarto/SE. A licitação, do tipo menor preço por grupo/lote, teve por objeto o registro de preço para a eventual contratação, entre outros itens, de solução de impressão departamental. A representação noticiou a existência de cláusula restritiva ao caráter competitivo do certame, em afronta ao art. 3º, §1º, inciso I, da Lei 8.666/1993. Entre os requisitos a serem atendidos pelos licitantes, constava que as impressoras lasers e os multifuncionais com seus módulos opcionais fossem do mesmo fabricante, visando à padronização do hardware e uniformização de formulários. Segundo o relator, "o edital não indicou a marca ou fabricante, mas determinou que as impressoras lasers e os multifuncionais com seus módulos opcionais sejam do mesmo fabricante, o que, segundo o representante, teria privilegiado uma determinada marca [omissis], sem que a exigência tenha sido devidamente justificada". Promovida a oitiva prévia do hospital universitário, a entidade promotora do certame justificou, em

síntese, que o uso de marcas distintas causaria desconforto aos usuários e aumento expressivo de chamados a serem atendidos pelo setor de informática, acarretando impactos negativos na produtividade. O relator, contudo, afirmou que a resposta apresentada *“deixou claro que o órgão não investigou se havia soluções técnicas, com equipamentos de fabricantes diferentes, que superassem os referidos itens de ‘desconforto’, bem como, não verificou o custo dessas eventuais soluções; tampouco as comparou com a solução adotada”*. Concluiu, assim, que não foi atendido *“o art. 12, inciso I, alíneas ‘a’ e ‘b’, da Instrução Normativa-SLTI/MPOG 4/2014, que exige a elaboração de estudo técnico preliminar à contratação, especificando as necessidades de negócio e os requisitos necessários e suficientes à escolha da Solução de Tecnologia da Informação, a partir do levantamento das demandas dos gestores e usuários e das soluções disponíveis no mercado”*. Apesar da irregularidade, observou o relator que a assertiva do representante de que a exigência direcionou a licitação a um determinado fabricante não foi comprovada, uma vez que a Administração indicou que ao menos quatro fabricantes dispunham de modelos em conformidade com a padronização solicitada, ficando demonstrado que houve competitividade no certame, com redução de preços em relação ao orçamento da Administração. Deste modo, na linha defendida pelo relator, o colegiado conheceu da representação e, no mérito, considerou-a parcialmente procedente, negando a cautelar de anulação do certame, e determinando ao Hospital Universitário de Lagarto que, *“em futuras licitações, elabore estudo técnico preliminar à contratação, especificando as necessidades de negócio e os requisitos necessários e suficientes à escolha da Solução de Tecnologia da Informação, a partir do levantamento das demandas dos gestores e usuários e das soluções disponíveis no mercado, consoante arts. 9º, inciso II, e 12, da Instrução*

Normativa-SLTI/MPOG 4/2014; e 6º, inciso IX, e 7º, §5º, da Lei 8.666/1993, justificando e fundamentando tecnicamente cláusulas que possam ter caráter restritivo, em especial, a exigência de equipamentos do mesmo fabricante para toda a solução”. Acórdão 3353/2019 Primeira Câmara, Representação, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues. [Informativo de Licitações e Contratos nº 367](#).