



Prefeitura Municipal de Estiva

ESTADO DE MINAS GERAIS

CNPJ: 18.675.918/0001-04

Diretoria de Compras e Licitações

Referência: Pregão Presencial 65/2023

Em resposta à impugnação apresentada nos autos do Processo Licitatório de nº 132/2023 pela empresa **WILSON RIBEIRO DA SILVA 13492766854**, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ sob o n.27.674.598/0001-50, passo análise da mesma e na sequência a decidir sobre o mérito.

RELATÓRIO

Na solicitação que deu início ao referido processo, os Secretários e Diretores Municipais, com atribuições de ordenadores de despesas, conferida pelo decreto 873/2023 de 14 de Fevereiro 2023, requisitaram o pregão presencial, visando a contratação de empresa para fornecimento de materiais de limpeza e utensílios de cozinha para as Secretarias Municipais do município de Estiva/MG, em conformidade com as especificações constantes no ANEXO I deste edital, em atendimento à solicitação das Secretarias Municipais.

A impugnação apresentada pela empresa requer que o edital seja retificado, fazendo a exigência na fase de habilitação das licitantes que estiverem interessados a participar nos itens: saneantes domissanitários, cosméticos, correlatos e higiene pessoal os seguintes documentos:

- a) Autorização de funcionamento emitida pela ANVISA
- b) Alvará Sanitário

Requer ainda que seja concedido o efeito suspensivo e após retificação do edital, considerando a devida adequação.

Diante dos fatos passo a decidir.

DISPOSITIVO

Assim prevê a Lei de Licitações:

Art. 28. A documentação relativa à habilitação jurídica, conforme o caso, consistirá em:

I - cédula de identidade;

II - registro comercial, no caso de empresa individual;

III - ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores;

IV - inscrição do ato constitutivo, no caso de sociedades civis,

acompanhada de prova de diretoria em exercício;

V - decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir.

Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em: (Redação dada pela Lei nº 12.440, de 2011) (Vigência)

I - prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Geral de Contribuintes (CGC);

II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

IV - prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

V – prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. (Incluído pela Lei nº 12.440, de 2011) (Vigência)

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

Percebe-se dos dispositivos acima colacionados, que não há exigência específica de alvará de funcionamento pela vigilância sanitária e ANVISA.

Ademais, necessário pontuar que as exigências além daquelas previstas na lei, somente podem ocorrer em caso de extrema necessidade a defender os próprios interesses da Administração Pública, e que não impeçam a ampla participam de interessados, até como forma de buscar um maior embate de preços, a permitir alcançar a melhor proposta.

Destaque-se, que a empresa impugnante cinge-se a citar legislação específica, sem, contudo, indicar a real e concreta necessidade da exigência editalícia buscada, senão por mera e desarrazoada exigência burocrática.

As exigências previstas no edital não devem ser apresentadas de forma pura e simples, mas, dentro de um critério de conveniência e oportunidade motivada, a efetivamente demonstrar a necessidade dos requisitos positivados, sem pena de cercear a participação de uma gama de interessados no certame.

Vale de pronto lembrar algumas das disposições do art. 3º da Lei de Licitações e Contratos, *in verbis*:

"Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;"

Verifica-se, à luz do dispositivo supra, que o procedimento licitatório é regido por princípios específicos nominalmente elencados, dentre o quais destacamos o princípio da igualdade entre os licitantes ou da isonomia. Verifica-se, ainda, que toda restrição impertinente ou irrelevante ao objeto do certame vicia irremediavelmente o procedimento.

Assim, somente serão legítimas cláusulas e condições restritivas, desde que tecnicamente justificáveis e imprescindíveis para o atendimento do interesse público.

Hely Lopes Meirelles ensina:

"O que o princípio da igualdade entre os licitantes veda é a cláusula discriminatória ou o julgamento faccioso que desiguala os iguais ou iguala os desiguais, favorecendo a uns e prejudicando a outros, com exigências inúteis para o serviço público, mas com destino certo a determinados candidatos."

Marçal Justen Filho, em sua obra, comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 5ª edição, págs. 75/76, que preleciona:

"O que a lei veda é a cláusula desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar alguns particulares. Se a restrição for necessária para atender ao interesse público, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão. Terão de ser analisados conjuntamente a cláusula restrita e o objeto da licitação. A invalidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação. Aliás, essa interpretação é ratificada pelo previsto no 37, inciso XXI, da C.F." ("... o qual somente permitirá exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações"). A incompatibilidade poderá derivar de a restrição ser excessiva ou desproporcionada às necessidades da Administração. Poderá, também, decorrer da inadequação entre a exigência e as necessidades da Administração."

Registro que este Tribunal, em diversas assentadas, já se manifestou sobre a ilegalidade da exigência de tal documento na fase de habilitação, por não existir previsão legal

nesse sentido, consoante se extrai do voto do Relator, Conselheiro Cláudio Couto Terrão, proferido no Processo nº 862389, assim ementado:

DENÚNCIA – PREFEITURA MUNICIPAL – IRREGULARIDADES NO PREGÃO PRESENCIAL – PROCEDÊNCIA PARCIAL DAS DENÚNCIAS – APLICAÇÃO DE MULTA – RECOMENDAÇÕES AO ATUAL GESTOR – INTIMAÇÃO DOS DENUNCIANTES –ARQUIVAMENTO. (...) 1) Julgam-se parcialmente procedentes as irregularidades denunciadas e, a teor do disposto no inciso II do art. 85 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas, aplicam-se multas aos responsáveis devido à: (I) exigência de apresentação de alvará de funcionamento para fins de comprovação da regularidade fiscal; (...).”

Entretanto, as mais recentes decisões do TCEMG vêm admitindo referidas exigências. Vejamos:

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. PREGÃO ELETRÔNICO. REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO DE ANTISSEPTICOS, SANEANTES, DESCARTÁVEIS, PRODUTOS DE LIMPEZA E ARTIGOS DE COZINHA. DATA DE ABERTURA DAS PROPOSTAS ANTES DA DATA DE ABERTURA DA SESSÃO. NÃO RECEBIMENTO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL E IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE DOCUMENTOS. INOBSERVÂNCIA DO PRAZO MÍNIMO ENTRE A PUBLICAÇÃO DO EDITAL E A DATA DO CERTAME. IMPROCEDÊNCIA. RECOMENDAÇÃO. EXIGÊNCIA INDEVIDA DE CERTIFICADO DE AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO CERTIFICADO DE AFE EXPEDIDO PELA AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. EXIGÊNCIA INDEVIDA DE COMPROVAÇÃO DE REGISTRO DOS PRODUTOS NA AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. PRAZO EXCESSIVO DE VALIDADE DAS PROPOSTAS. IMPROCEDÊNCIA. ARQUIVAMENTO.1. Diante das peculiaridades da situação examinada nos autos, entende-se regular o estabelecimento pela Administração, no âmbito do pregão eletrônico, de datas diversas para a abertura das propostas e para a abertura da sessão de disputa, em conformidade com o Decreto Federal n. 10.024/2019, configurando-se tal procedimento como espécie de suspensão do certame.2. Em face da data de abertura da sessão pública do procedimento licitatório prevista no edital, foi respeitado o prazo mínimo de 8 (oito) dias úteis entre a publicação do referido documento e a data do certame, conforme disposto no art. 4º, V, da Lei n. 10.520/2002, considerando, ainda, que a impugnação ao edital foi apresentada extemporaneamente.3. A exigência de Certificado de Autorização de Funcionamento Certificado de AFE, expedido pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária Anvisa, em consonância com as disposições da Resolução n. 16/2014 da referida agência, não configura indevida restrição à competitividade do certame.4. Em processo licitatório para aquisição de produtos de limpeza, a Administração deve exigir das empresas licitantes a comprovação de registro dos produtos na Anvisa, de acordo com os requisitos da Lei 6.360/1976, do Decreto Federal n. 8.077/2013 e da Resolução n. 16/2014 da Anvisa.5. Os instrumentos convocatórios devem exigir a comprovação, pelos licitantes, de adequação às normas sanitárias, na aquisição de bens regulamentados por legislação especial, nos termos do art. 30, IV, da Lei n. 8.666/1993, como no caso do Certificado de AFE concedido pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária Anvisa.6. A Administração, valendo-se do poder discricionário, pode estabelecer no edital prazo de

validade das propostas diverso de 60 (sessenta) dias, conforme art. 6º da Lei n. 10.520/2002. (TCEMG, Denúncia 1141337, Relator Conselheiro Substituto Adonias Monteiro, Primeira Câmara, Sessão 04/07/2023)

DENÚNCIA. PREGÃO ELETRÔNICO. AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE LIMPEZA, HIGIENIZAÇÃO. AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO. ANVISA. PROCEDENTE. MULTA. Os instrumentos convocatórios devem exigir a comprovação, pelos licitantes, de adequação às normas sanitárias, na aquisição de bens regulamentados por legislação especial, nos termos do art. 30, IV, da Lei n. 8.666/93, como no caso da Autorização de Funcionamento (AFE) concedido pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa). (TCEMG, Denúncia 1114784, Relator Conselheiro Cláudio Terrão, Primeira Câmara, Sessão 01/12/2022)

Isto posto, mesmo diante da divergência de entendimento, e considerando as mais recentes manifestações do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, opino pelo provimento da impugnação oferecida ao edital, **ACOLHO** a impugnação, para, posteriormente, retificar e republicar o edital com as correções que se fizerem necessário.

Portanto, seja retificado e republicado o instrumento convocatório, bem como designada nova data para o certame.

Estiva, 05 de Fevereiro de 2023.

Ana Paula Marques Mendonça
Pregoeira

