



PREFEITURA MUNICIPAL DE QUELUZITO

Rua do Rosário n° 04 - Centro - Queluzito - MG

CEP: 36.424-000 - Telefax: 31 3722-1222

JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO DE EDITAL DE LICITAÇÃO

PROCESSO 0101/2020

PREGÃO PRESENCIAL 055/2020

REGISTO DE PREÇOS 043/2020

Trata-se de análise de impugnação ao Edital supracitada, interposta em 05 de outubro de 2020 pela empresa **COMERCIAL VENER LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, com endereço na Av Américo Vespúcio, n° 213 bairro Aparecida, na Cidade de Belo Horizonte - MG, inscrita no CNPJ 65.353.401/0001-70.

I- DAS PRELIMINARES

A pregoeira incumbirá proceder ao juízo de admissibilidade da impugnação, verificando a presença dos pressupostos recursais. Nesta seara é oportuna a jurisprudência do TCU, conforme a seguir:

Isto posto, tem-se, portanto, que o juízo de admissibilidade da intenção de recorrer, na modalidade de pregão - tanto eletrônico como presencial - levado a efeito pelo Pregoeiro, deve limitar à análise acerca da presença dos pressupostos recursais (sucumbência, tempestividade, legitimidade, interesse e motivação).

É cediço, portanto, que caberá a pregoeira antes de dedicar-se à análise de mérito das razões apresentadas, decidir por conhecer ou não da impugnação.

O presente procedimento licitatório, conforme previsão do Edital, em seu preâmbulo, tem como fundamentos legais a Lei Federal n° 10.520/02 e a Lei Federal n° 8.666/93.

Considerando que a Lei Federal n° 10.520/02 não trata das hipóteses de legitimidade e prazo para apresentação de impugnação a editais, impõe-se a aplicação subsidiária da Lei Federal n° 8.666/93, a qual prevê nos §1º e 2º do artigo 41 o seguinte:

§1º Qualquer **cidadão** é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113.

§2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o **licitante** que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.



PREFEITURA MUNICIPAL DE QUELUZITO

Rua do Rosário n° 04 - Centro - Queluzito - MG

CEP: 36.424-000 - Telefax: 31 3722-1222

O Decreto n° 3555/00, em seu art. 12, assim disciplinou:

Art. 12. Até dois dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o ato convocatório do pregão.

Dá leitura dos dispositivos legais, observa-se que existem dois legitimados para impugnar o edital, o CIDADÃO e o LICITANTE. O CIDADÃO tem o prazo de 05 (cinco) dias uteis para impugnar, e o LICITANTE, o prazo de 02 (dois) dias úteis. À semelhança da redação do artigo 41, o Edital do Pregão n° 055/2020 previu no Item 5 a impugnação da seguinte forma:

5.1 Até 02 (dois) dias úteis antes da data designada para a abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar este Edital.

5.2 A impugnação poderá ser realizada por forma eletrônica, pelo e-mail licitacoes@queluzito.mg.gov.br, ou protocolada no endereço Rua do Rosário n° 04 - Centro, Queluzito, no setor de Licitações.

5.3 Caberá a Pregoeira decidir sobre a impugnação no prazo de até 24 (vinte e quatro) horas.

5.1.1 Caso seja acolhida à petição contra o ato convocatório, será designada nova data para a realização do certame.

5.2 Decairá do direito de impugnar os termos do presente Edital o licitante que não apontar as falhas ou irregularidades supostamente existentes no Edital até o segundo dia útil que anteceder à data de realização do Pregão. Sendo intempestiva, a comunicação do suposto vício não suspenderá o curso do certame.

Depreende-se que em sendo o Impugnante licitante, ele terá até o **segundo dia útil que anteceder à data de realização do Pregão** para impugnar o edital.

O documento de impugnação apresentado traz como impugnante **COMERCIAL VENER LTDA**, Diante disso, será a peça apresentada considerada como ato impugnatório oriundo de LICITANTE.

II - DA TEMPESTIVIDADE

Nos termos do Item 5.1 do edital a impugnação se dará “Até 02 (dois) dias úteis antes da data designada para a abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar este Edital.”

A referida impugnação foi enviada para o e-mail oficial do setor de licitações, no dia 05 de outubro de 2020, a qual foi recebida às 15h26min, interposta tempestivamente pela empresa **COMERCIAL VENER LTDA**.

III - DAS RAZOES DA IMPUGNAÇÃO

O impugnante contesta especificamente contra a decisão proferida pela Comissão de Licitação que não solicitou dos licitantes a apresentação da AFE (autorização de funcionamento de empresa emitido pela Anvisa) e Alvará Sanitário para fornecimento dos itens saneantes e cosméticos do edital.



PREFEITURA MUNICIPAL DE QUELUZITO

Rua do Rosário n° 04 - Centro - Queluzito - MG

CEP: 36.424-000 - Telefax: 31 3722-1222

IV - DO PEDIDO DO IMPUGNANTE

Requer-se que o edital seja retificado, fazendo a exigência na Habilitação dos 2 (dois) documentos, Autorização de Funcionamento emitida pela Anvisa e Alvará Sanitário de todos os licitantes que estiverem interessados em participar do processo licitatório.

V - DA ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES

Após exame baseado nas alegações da Impugnante, expostas na presente peça, passemos à análise destas, observados os princípios da Legalidade, da Razoabilidade, da Proporcionalidade, Celeridade e Eficiência, bem como as disposições contidas no Ato Convocatório e seus Anexos.

Preliminarmente, registre que o processo licitatório em apreço, destina-se à aquisição de aquisição de fraldas geriátrica em atendimento aos pacientes que fazem uso contínuo ou esporádico de fraldas geriátricas, conforme especificações e quantitativos contidas no Termo de Referência.

Como é cediço, a Administração sempre procura o fim público, respeitando todos os princípios basilares da licitação e dos atos administrativos, mormente o da legalidade, o da isonomia, o da vinculação ao instrumento convocatório, e o do julgamento objetivo.

Tais princípios norteiam essa atividade administrativa, impossibilitando o administrador de fazer prevalecer sua vontade pessoal, e impõem ao mesmo o dever de pautar sua conduta segundo as prescrições legais e editalícias.

No campo das licitações, estes princípios importam, principalmente, que o administrador observe as regras que a lei e o instrumento convocatório traçaram para o procedimento, tratando-se, pois, de verdadeira garantia ao administrador, na medida em que são evitados subjetivismos e preferências.

Nessa trilha, destacamos o ensinamento do art. 3º, da Lei nº: 8.666/93, que prescreve, in verbis:

A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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. (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010).

§ 1º É vedado aos agentes públicos: I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991; (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)



PREFEITURA MUNICIPAL DE QUELUZITO

Rua do Rosário n° 04 - Centro - Queluzito - MG

CEP: 36.424-000 - Telefax: 31 3722-1222

Destarte, surge para a Administração, como corolário dos postulados acima, o dever de pautar seu julgamento segundo critérios objetivos previamente elencados no instrumento convocatório, impedindo assim a ascensão de interesses privados. O edital, enquanto instrumento convocatório, delimita as condições norteadoras dos atos licitatórios, fixa o seu objeto de forma precisa e enumera os deveres e as garantias das partes interessadas, regulando, assim, o desenvolvimento da relação entre a Administração e os Licitantes. Desta feita, confeccionado o ato convocatório, e definido os critérios e exigências a serem cumpridas pelos concorrentes, a Administração deve lhe vinculação, passando o edital a constituir lei entre as partes e instrumento de validade dos atos praticados no curso da licitação.

Assim, cumprirá ao edital traçar em seu corpo, dentre outras diretrizes, àquelas imprescindíveis à aferição da habilitação dos licitantes, de forma que, uma vez preenchidos, presumir-se-á a aptidão do licitante para executar o contrato. Somente desta forma será garantido um julgamento objetivo e isonômico, sem deixar margens a avaliações subjetivas.

Consideradas as premissas esposadas acima, bem como o conjunto documental integrante dos autos do processo em epígrafe, não se dá provimento à Impugnação, também quanto ao mérito, pelas seguintes razões:

Quanto aos documentos reivindicados pela Impugnante, averigua-se a desnecessidade de apresentação pelas licitantes. Entendemos que os referidos documentos nada mais são que documentos formais.

Além do mais, a qualquer tempo o Município poderá solicitar comprovação de que os produtos adquiridos estão em perfeito estado de conservação, além disso, dispõe-se de mecanismos eficientes para identificar a qualidade dos produtos adquiridos pela secretaria requisitante.

E ainda, a Lei 6.360/76, mencionada pela impugnante obriga o licenciamento das empresas que extraíam, produzam, fabriquem, transformem, sintetizem, purifiquem, fracionem, embalem, reembalem, importem exportem, armazenem ou expeçam os produtos retro referidos. Todavia, a Administração Pública pretende realizar o Registro de preços para eventuais aquisições, não se vinculando à determinada quantidade específica e de modo que não será necessário que o licitante armazene o produto a ser adquirido, valendo-se também ao que tange o comércio varejista.

É de conhecimento que a principal finalidade de uma licitação é a escolha da proposta mais vantajosa para administração Pública. A lei determina que fique comprovado no processo licitatório através de prova documental a sua habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira e a regularidade fiscal. A administração dispõe de discricionariedade na escolha dos requisitos para habilitação dentro dos limites previstos na lei 8.666/93. Percebe-se que caso fosse exigida a AFE (Autorização de Funcionamento) de todas as possíveis licitantes, estar-se-ia admitindo a participação apenas de atacadistas, ou seja, estaria restringindo injustificadamente o caráter competitivo do certame, impedindo a participação de potenciais interessados.



PREFEITURA MUNICIPAL DE QUELUZITO

Rua do Rosário n° 04 - Centro - Queluzito - MG

CEP: 36.424-000 - Telefax: 31 3722-1222

Nesse sentido, orienta o TCU no acórdão 357/2015-Plenário:

“No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.”

O Ministro Adylson Motta, do Egrégio Tribunal de Contas da União, em decisão proferida em novembro de 1999, esclareceu que:

"o apego a formalismos exagerados e injustificados é uma manifestação perniciosa da burocracia que, além de não resolver apropriadamente problemas cotidianos, ainda causa dano ao Erário, sob o manto da legalidade estrita. Esquece o interesse público e passa a conferir os pontos e vírgulas como se isso fosse o mais importante a fazer. Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor conseqüências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos. Sob esse ângulo, as exigências da Lei ou do edital devem ser interpretadas como instrumentais." (TC 004809/1999-8, Decisão 695-99, DOU 8/11/99, p.50, e BLC n. 4, 2000, p. 203)"

Efetivamente há a possibilidade de se exigir esta documentação na qualificação técnica, mas isso não é uma imposição da lei de licitações, e sim uma possibilidade, que poderá ser adotada pelo ente licitante.

O edital, quando realiza exigências, torna-se vinculativo. No caso, a administração, até mesmo pela disposição do art. 5º da RDC 16, entende que a exigência da AFE somente se aplica aos atacadistas. No caso, não é o destinatário final (se pessoa jurídica ou física) que torna a empresa atacadista ou varejista, mas no tipo de venda, se para consumidor final ou não. O município, ainda que pessoa jurídica, no caso é consumidor final, razão pela qual não faz com que todas as suas compras sejam de atacadistas.

Ainda quanto ao que rege as normas de comercialização dos produtos ora licitados, não fica demonstrado a vedação de que o comércio varejista vedam os referidos produtos, apenas deixa evidenciado que os atacadistas devam possuir a AFE (autorização de Funcionamento). O que no caso em análise é de muita relevância, visto que a inclusão da exigência de AFE (autorização de Funcionamento) poderia vir a prejudicar significativamente muitos dos potenciais licitantes.

Frisa-se, ainda, que o edital impugnado pautou-se nos princípios norteadores da Administração Pública e nas cominações legais que baseiam todo o processo licitatório.



PREFEITURA MUNICIPAL DE QUELUZITO

Rua do Rosário n° 04 - Centro - Queluzito - MG

CEP: 36.424-000 - Telefax: 31 3722-1222

Nesse sentido informamos que, a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) e o Ministério da saúde concentram em sim só o poder de política, para na matéria de usas competências, regulamentar e fiscalizar a produção, importação e comercialização de determinados produtos. Se algum particular produz ou comercializa produtos específicos sem alvarás sanitários e sem autorização da ANVISA ou do MS, cabe a eles, em procedimento próprio, fiscalizar e autuar o particular, exercendo a função de política administrativa (NIEBUHR,2010).

Dessa forma foi observado que nos preceitos legais não há qualquer exigência de que a referida comprovação deva ser feita, sendo sua aplicação e conferência, competência do órgão fiscalizador, federal, através da ANVISA e das Vigilâncias Estaduais e Municipais, sendo de responsabilidade exclusiva da empresa a comprovação desses requisitos junto aos órgãos de controle. Não se pode transferir para a Administração Pública, no âmbito de um processo licitatório, o ônus de garantir a eficácia de atividades fiscalizatórias, típicas do poder de policia ao ponto de se estabelecer uma nova função para a documentação de habilitação, que extrapole aquela constitucionalmente prevista.

VI. DECISÃO FINAL

Pelos motivos elencados **JULGAMOS IMPROCEDENTE** a impugnação apresentada pela empresa **COMERCIAL VENER LTDA**, de forma que **NEGAMOS PROVIMENTO**, mantendo-se os termos do edital e prazos nele contidos.

Queluzito, 06 de outubro de 2020.

Rosemery Fernandes Chassim Ferreira
Pregoeira