



<http://www.catalao.go.gov.br>
protocolo@catalao.go.gov.br

MARCEL.MARQUES*



PROTOCOLO: 2021031059 **Autuaça** 01/10/2021 **Hora:** 10:40
Interessado: MARCEL AUGUSTO MARQUES
CPF / CNPJ: 020.151.641-11 **Data**
N. **PROT.** -
Valor: R\$ -
Assunto: SOLICITAÇÃO
SubAssunto: SOLICITAÇÃO
Tópicos do
Comentário: SOLICITAÇÃO DE PARECER JURÍDICO SOBRE A MEDIDA CAUTELAR Nº 007/2021!
Origem: ADMINISTRACAO

PROTOCOLO	2021031059	Autuaça	01/10/2021	Hora	10:40
Interessado:	MARCEL AUGUSTO MARQUES				
CPF / CNPJ:	020.151.641-11	Fone:	(64)8114-8154		
Endereço:					Bairr
N.		Data		PROT.	-
Valor:	R\$ -				
Assunto:	SOLICITAÇÃO				
SubAssunto:	SOLICITAÇÃO				
Tópicos do subassunto:					
Comentário:	SOLICITAÇÃO DE PARECER JURÍDICO SOBRE A MEDIDA CAUTELAR Nº 007/2021!				
Origem:	ADMINISTRACAO				

*Departamento Municipal de Licitações.
Núcleo Municipal de Editais e Pregões.
Ano 2021.*

**SOLICITAÇÃO DE PARECER JURÍDICO – MEDIDA CAUTELAR nº 007/2021 –
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DE GOIÁS – TCM/GO –
DENUNCIANTE: DISTRIBUIDORA SÃO FRANCISCO LTDA.**

**PREGÃO PRESENCIAL Nº 082/2021.
SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS - SRP.
PROCESSO Nº 2021009299.**

Considerando Impugnação apresentada pela Empresa Distribuidora São Francisco Ltda – CNPJ nº 07.058.158/0001-61 conforme preconiza o Instrumento Convocatório;

Considerando decisão deste Pregoeiro por **RECEBER** e não **PROVER** a Impugnação ora encaminhada, por entender que os fatos apresentados pela denunciante restringe a participação no certame, um vez que se trata de produtos comuns e que são comercializados por todos os comércios do Estado de Goiás;

Considerando denúncia feita ao Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás – TCM/GO pela Empresa Distribuidora São Francisco Ltda – CNPJ nº 07.058.158/0001-61 em desfavor da decisão deste Servidor;

Considerando Medida Cautelar nº 007/2021 datada e encaminhada ao Núcleo de Editais e Pregões da Prefeitura Municipal de Catalão em 30 de setembro de 2021, devidamente assinada digitalmente pelo Conselheiro Relator Sr. Francisco José Ramos (**documento anexo**);

Considerando a não concordância por parte deste Pregoeiro com a decisão do Ilmo. Conselheiro, por entender que tal decisão, mesmo que provisória, não observa o impacto socioeconômico em todo o comércio do Estado de Goiás, pois restringirá a venda de tais produtos considerados **comuns** a algumas **pouquíssimas** empresas, inclusive refletindo na validade e legitimidade dos Alvarás emitidos pelos municípios aos comércios locais;

Considerando que cabe a Procuradoria Geral do Município de Catalão orientar juridicamente sobre a condução do presente processo licitatório.

SOLICITO.

Emissão de Parecer Jurídico sobre os fatos, indicando e orientando este Pregoeiro sobre a prática dos atos futuros, conforme o processo se encontra.

Catalão, 01 de outubro de 2021.

Marcel Augusto Marques.
Pregoeiro Municipal.
Decreto Municipal nº 040 de 04 de janeiro de 2021.
Município de Catalão.



Processo : 08357/21
Município : Catalão
Poder : Executivo
Orgão : Secretaria Municipal de Educação
Denunciante : Distribuidora São Francisco Ltda. - ME
Pregoeiro : Marcel Augusto Marques
CPF : 020.151.641-11
Assunto : Denúncia acerca de irregularidades no Edital do Pregão Presencial n. 082/2021 – Sistema de Registro de Preços.
Relator : Conselheiro Francisco José Ramos

MEDIDA CAUTELAR N. 007/2021

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de **Denúncia com pedido de Medida Cautelar**, apresentada a este Tribunal pela empresa Distribuidora São Francisco Ltda. – ME, por meio da qual relata suposta irregularidade no Edital do Pregão Presencial n. 082/2021 – Sistema de Registro de Preços, realizado pelo Município de **Catalão**, objetivando o registro de preços para futura e eventual aquisição de produtos de limpeza e higiene.

Segundo a denunciante, há inconformidade no citado Edital por não exigir dos licitantes a Autorização de Funcionamento Específica (AFE) expedida pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa).

O Conselheiro Relator, via Despacho n. 207/2021 (fls. 133-136), admitiu a presente Denúncia, tendo em vista o preenchimento dos requisitos de admissibilidade, e encaminhou os autos à Secretaria de Licitações e Contratos (SLC) para manifestação acerca da medida cautelar requerida.

A Unidade Técnica emitiu então o Certificado n. 294/2021, por meio do qual se posicionou pelo conhecimento da denúncia e pela concessão de Medida Cautelar para determinar a suspensão do Pregão Presencial n. 082/2021.

À vista da manifestação técnica anotada pela Especializada, foram os autos encaminhados ao Relator.

II – FUNDAMENTAÇÃO

1. Medida Cautelar

Nos termos do art. 56 da Lei n. 15.958/2007 (LOTCMGO), “o Tribunal Pleno ou o Relator, em caso de urgência, de fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio, ou de risco de ineficácia da decisão de mérito, poderá, de ofício ou mediante provocação, adotar medida cautelar, com ou sem a prévia oitiva da parte, determinando, entre outras providências, a suspensão do ato ou do procedimento impugnado”.

Devido à urgência demandada pelo caso em análise, limito-me neste momento a verificar a presença dos requisitos autorizadores da medida requerida, quais sejam, a plausibilidade jurídica do pedido – *fumus boni iuris* – e o perigo da demora – *periculum in mora*.

O ***fumus boni iuris*** encontra-se claramente evidenciado, uma vez que a Administração Municipal deixou de exigir, no Edital do Pregão Presencial n. 082/2021, a Autorização de Funcionamento (AFE) expedida pela ANVISA, a qual é requisito essencial para fins de comprovação de qualificação técnica de empresas ou estabelecimentos que atuam com medicamentos, insumos farmacêuticos, produtos de higiene, cosméticos ou saneantes, nos termos da Lei n. 6360/1976, Decreto n. 8077/2013 e na Resolução n. 16/2014-ANVISA, conforme fundamentação que se segue.

O objeto do Pregão Presencial n. 082/2021 é o registro de preços para futura e eventual aquisição de produtos de limpeza e higiene em atendimento das necessidades da Secretaria Municipal de Educação de Catalão para o período de 12 (doze) meses.

O inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal dispõe acerca da igualdade de condições aos concorrentes e da imposição de regras de qualificação técnica e econômica indispensáveis para o cumprimento do objeto, nos termos a seguir:

2

Rua 68, nº 727 - Centro - Goiânia - GO / CEP 74055-100
Fone: (62) 3216-6160 / Ouvidoria: 0800-646-6160
Website: www.tcm.go.gov.br



Art. 37. XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

A Lei n. 8.666/1993 estabelece em seu art. 30 a documentação que poderá ser exigida dos licitantes para fins de habilitação técnica:

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.

Assim, conforme mencionado pela SLC, a Lei de Licitações e Contratos autoriza o Poder Público a exigir das licitantes, como requisito de habilitação técnica, prova de atendimento de exigências previstas em lei especial, bem como, para fins de habilitação jurídica, ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir, nos termos do art. 28 da referida Lei.

Consigna ainda a SLC que os requisitos de qualificação técnica serão determinados caso a caso, em face das circunstâncias e peculiaridades das necessidades do Estado, estando compreendidos no poder discricionário do gestor público, ou, em determinados casos, de forma vinculada, quando o ordenamento jurídico assim prever.

Destaco que as exigências de qualificação técnica devem ser relevantes e proporcionais ao fim que se busca atingir com a realização da licitação.



No caso em tela, o questionamento da denunciante refere-se à ausência de exigência que as licitantes apresentem Autorização de Funcionamento expedida pela Anvisa.

Consoante o art. 1º da Lei n. 6.360/1976, ficam sujeitos às normas de vigilância sanitária os medicamentos, as drogas, os insumos farmacêuticos e correlatos, bem como os produtos de higiene, os cosméticos, perfumes, saneantes domissanitários, produtos destinados à correção estética e outros.

O art. 2º da referida Lei prevê ainda que somente poderão extrair, produzir, fabricar, transformar, sintetizar, purificar, fracionar, embalar, reembalar, importar, exportar, armazenar ou expedir os produtos acima discriminados as empresas para tal fim autorizadas pelo Ministério da Saúde e cujos estabelecimentos hajam sido licenciados pelo órgão sanitário das Unidades Federativas em que se localizem.

Para regulamentar as condições para o funcionamento de empresas sujeitas ao licenciamento sanitário, foi editado o Decreto n. 8.077/2013, segundo o qual o exercício de atividades relacionadas aos descritos na Lei n. 6.360/1976 dependerá de autorização da Anvisa e de licenciamento dos estabelecimentos pelo órgão competente de saúde dos Estados, Distrito Federal ou Municípios, observados os requisitos técnicos definidos em regulamentos desses órgãos.

O Alvará de Funcionamento é o ato de competência da Agência Nacional de Vigilância Sanitária que permite o funcionamento de empresas ou estabelecimentos que atuam com medicamentos, insumos farmacêuticos, produtos para saúde, higiene, cosméticos ou saneantes, mediante o cumprimento de requisitos técnicos previstos na Resolução da Diretoria Colegiada n. 16/2014 da Anvisa.

Nos termos do art. 3º dessa resolução, a AFE é exigida de cada empresa que realiza as atividades já mencionadas:

Art. 3º A AFE é exigida de cada empresa que realiza as atividades de armazenamento, distribuição, embalagem, expedição, exportação, extração, fabricação, fracionamento, importação, produção, purificação, reembalagem, síntese, transformação e transporte de medicamentos e insumos farmacêuticos destinados a uso humano, cosméticos, produtos de higiene pessoal, perfumes saneantes e envase ou enchimento de gases medicinais.



Parágrafo único. A AFE é exigida de cada estabelecimento que realiza as atividades descritas no caput com produtos para saúde.

Além disso, não verifico ser o presente caso uma das exceções previstas no art. 5º da Resolução 16/2014-Anvisa.

Cumpra mencionar que, em consulta ao Termo de Referência do pregão objeto desta Denúncia (fls. 121-132), constato haver itens que se enquadram no conceito de produtos de higiene e saneantes dados pelos incisos III e VII do art. 3º Lei n. 6.360/1976, tais como sabonetes, desinfetantes e detergentes.

Portanto, haveria necessidade de exigência da AFE no edital do Pregão Presencial nº082/2021, porquanto se trata de requisito essencial para o licenciamento das empresas que realizam as atividades descritas na Lei n. 6.360/1976 e na Resolução RDC n. 16/2014-Anvisa.

Acerca do tema, destaco o Acórdão n. 189/2021 do Plenário do Tribunal de Contas da União, proferido pelo Ministro Relator Weder de Oliveira no âmbito do processo n. 027.073/2020-3:

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE LIMPEZA E SANEANTE. INCONFORMIDADE EDITALÍCIA POR NÃO EXIGIR DOS LICITANTES A AUTORIZAÇÃO DO FUNCIONAMENTO (AFE) EXPEDIDA PELA AGÊNCIA DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA (ANVISA). CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR PARA SUSPENDER A ADESÃO POR ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO A ALGUNS ITENS DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS. OITIVAS. PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO. DETERMINAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

A denunciante apresentou impugnação ao Edital junto ao Município. Em sua decisão, o Pregoeiro negou provimento, considerando como razões a suficiência da documentação exigida para comprovar a capacidade para o pleno fornecimento dos itens licitados, a não inclusão de cláusulas capazes de comprometer a competitividade do certame, a ausência de justificativa de exigência de documentos técnicos não obrigatórios pela legislação que regulamenta as compras públicas, entre outras.

Todavia, deve-se levar em conta que, muito embora a Administração Municipal entenda que a documentação requisitada pelo Edital é suficiente para



comprovar que os licitantes conseguirão fornecer todos os itens licitados, há normas de vigilância sanitária que a Autorização de Funcionamento dessas empresas.

Dessa forma, não obstante a nítida intenção de inserir exigências mínimas que garantam a qualidade dos produtos a serem fornecidos, de modo a não restringir a competitividade do procedimento licitatório, a não obrigatoriedade de apresentação da AFE viola a Lei 6.360/1976, o Decreto 8.077/2013 e a Resolução 16/2014-Anvisa.

Nesse aspecto, transcrevo parte da fundamentação da SLC acerca do princípio da competitividade:

Não se deve olvidar que o princípio da competitividade conduz o Gestor a buscar sempre o maior número de competidores interessados no objeto licitado. Nesse sentido, a Lei de Licitações veda estabelecer, nos atos convocatórios, exigências que possam de alguma forma, admitir, prever ou tolerar, condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo da licitação (art. 3º, § 1º, I, da Lei nº 8.666/93).

Não obstante, imperioso frisar que o Poder Público deve impor exigências legais aos potenciais licitantes com a finalidade de mitigar os riscos de prejuízos ao interesse público quando da realização de procedimentos vinculados à saúde da população, especialmente no controle e fiscalização de produtos de interesse para a saúde.

Cumprir enfatizar que o Poder Público exigiu no edital do Pregão Presencial nº082/2021, como requisito de habilitação técnica, apenas no mínimo 01 atestado de capacidade técnica, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove a licitante já ter executado a qualquer tempo, fornecimento compatíveis e com características semelhantes com o objeto desta licitação, o que, a nosso sentir, não está em consonância às normas relacionadas à vigilância sanitária do País.

Dessa forma, em concordância com a Secretaria de Licitações e Contratos entendendo estar presente a plausibilidade jurídica do pedido, tendo em vista que a exigência de Alvará de Funcionamento expedido pela ANVISA é requisito essencial para fins de comprovação de qualificação técnica de empresas ou estabelecimentos que atuam com medicamentos, insumos farmacêuticos, produtos de higiene, cosméticos ou saneantes, não sendo suficientes apenas a apresentação do registro do produto e licenças sanitárias dos órgãos estaduais e municipais, nos termos da Lei n. 6.360/1976, do Decreto n. 8.077/2013 e da Resolução n. 16/2014-Anvisa.

6

Rua 68, nº 727 - Centro - Goiânia - GO / CEP 74055-100
Fone: (62) 3216-6160 / Ouvidoria: 0800-646-6160
Website: www.tcm.go.gov.br

Digitally Signed by FRANCISCO JOSE RAMOS:09826998168-AC SOLUTI Multipla v5
Date: 30/09/2021 10:34:46
Reason: Arquivo assinado digitalmente.
Location: BR - Página: 6 de 8

Tal exigência deve estar expressa no edital do certame, inclusive com citação da Lei que determina a referida exigência.

Quanto ao *periculum in mora*, este demonstra-se igualmente presente.

Em consulta ao sítio eletrônico do Município de Catalão¹, constato que a presente licitação foi suspensa pelo Pregoeiro após ligação recebida desta Corte de Contas no dia 24 de setembro de 2021 – data da realização da sessão pública –, na qual foi comunicada a existência de denúncia com pedido de medida cautelar.

Assim, conforme Ata da Sessão ficaram em poder do Pregoeiro o Credenciamento e os envelopes de Proposta de Preços e Habilitação, não havendo definição do vencedor da licitação, tornando viável a atuação rápida deste Tribunal.

Ademais, conforme apontado pela SLC, ainda há possibilidade de retificação do edital do Pregão Presencial n. 082/2021 com a finalidade de inclusão, como requisito de qualificação técnica, da exigência de apresentação da Autorização de Funcionamento expedida pela Anvisa, nos itens em que for aplicável, em observância à Lei n. 6.360/1976, Decreto n. 8.7/2013 e Resolução n. 16/2014-Anvisa.

Por fim, não há nos autos elementos que demonstrem a existência de **perigo da demora inverso com a adoção da medida cautelar**, porquanto o potencial dano à saúde dos profissionais que utilizaram dos produtos licitados que necessitam de AFE é irreparável e afigura-se superior ao suposto prejuízo na interrupção do certame neste momento.

Ante o exposto, na condição de Conselheiro Diretor da 6ª Região e com fundamento nas competências que me deferem o art. 56 e o art. 28 da LOTCMGO c/c o inciso IX do art. 71 da Constituição Federal, **decido por:**

1. conceder medida cautelar, sem oitiva da parte, para **determinar** ao sr. Marcel Augusto Marques, Pregoeiro do Município de Catalão, **que mantenha a suspensão do Pregão Presencial n. 082/2021**, na fase em que se encontra, até

¹ <http://www.catalao.go.gov.br/site/v4/upload/licitacao/b9bdaf8497f96b8a4e303d95faae5655.pdf>

ulterior manifestação deste Tribunal, tendo em vista o preenchimento dos requisitos legais atinentes à probabilidade do direito alegado e ao perigo da demora;

2. intimar, com a brevidade que o caso requer, por *email* e confirmação por telefone, o sr. **Marcel Augusto Marques**, Pregoeiro, para que tome ciência desta decisão cautelar;

3. fixar o prazo de 05 (cinco) dias para que o sr. **Marcel Augusto Marques**, comprove o cumprimento desta cautelar, sob pena de multa com fundamento no inciso X do art. 47-A da LOTCMGO, podendo atender essa determinação, conforme preceito do § 4º do artigo 56 da LOTCMGO, com remessa de documentos através do sistema Ticket ou para o e-mail as.franciscoramos@tcm.go.gov.br;

4. alertar o sr. Marcel Augusto Marques, Pregoeiro do Município de Catalão, que o descumprimento das determinações deste Tribunal de Contas poderá implicar nas punições previstas na Lei n. 15.958/07 – Lei Orgânica do TCM/GO, com o manejo dos instrumentos legais tendentes à responsabilização dos gestores públicos, especialmente a aplicação de multa prevista no art. 47-A, o afastamento do responsável (art. 53), a suspensão dos atos tidos por ilegais (art. 56) e a instauração de Tomada de Contas Especial, visando apurar responsabilidade por dano causado ao erário; e

5. alertar que as conclusões ora registradas **não elidem** os gestores da responsabilidade por atos não alcançados na presente análise, ou por procedimentos fiscalizatórios diversos.

TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DE GOIÁS, em 30 de setembro de 2021.

FRANCISCO JOSÉ RAMOS
Conselheiro Relator

f:\gabinetes\gab_francisco\equipe do gabinete\jessika\2021\cautelares\08357-21 catalão - denúncia (não exigência de afe) - medida cautelar 007-2021.docx

8

Rua 68, nº 727 - Centro - Goiânia - GO / CEP 74055-100
Fone: (62) 3216-6160 / Ouvidoria: 0800-646-6160
Website: www.tcm.go.gov.br

Digitally Signed by FRANCISCO JOSE RAMOS:09826998168-AC SOLUTI Multipla v5
Date: 30/09/2021 10:34:46
Reason: Arquivo assinado digitalmente.
Location: BR - Página: 8 de 8

Ofício nº : 4839/21
2021.

Goiânia, 13 de **OUTUBRO** de

Processo nº : 08357/21

Interessado : Prefeitura Municipal de CATALÃO

Assunto : DENÚNCIA

Sr. (a),

Em cumprimento ao **ACÓRDÃO Nº 05055/21, do TRIBUNAL PLENO** fica citado (a) Sr (a). **MARCEL AUGUSTO MARQUES**, para querendo, no prazo de 15 (quinze) dias, contado da juntada do aviso de recebimento aos autos, apresentar ao Tribunal as razões de contraditório/ampla defesa no processo supracitado.

A não apresentação do contraditório/ampla defesa poderá resultar de medidas previstas no Regimento Interno do Tribunal.

Presumem- se válidas as citações e intimações dirigidas ao endereço declinado no Termo de Responsabilidade, cumprindo-lhes atualizar o respectivo.

Atenciosamente,



Ang Karla Gomes Lostracco
Chefe da Divisão de Notificação

Exmo (a) Sr (a)

MARCEL AUGUSTO MARQUES

Pregoeiro do Município de CATALÃO - GO.



ACÓRDÃO Nº 05055/2021 - Tribunal Pleno

Processo : 08357/21
Município : Catalão
Poder : Executivo
Orgão : Secretaria Municipal de Educação
Denunciante : Distribuidora São Francisco Ltda. - ME
Pregoeiro : Marcel Augusto Marques
CPF : 020.151.641-11
Assunto : Denúncia acerca de irregularidades no Edital do Pregão Presencial n. 082/2021 – Sistema de Registro de Preços.
Relator : Conselheiro Francisco José Ramos

DENÚNCIA. PREGÃO PRESENCIAL. SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇO. AQUISIÇÃO DE PRODUTOS DE LIMPEZA E HIGIENE. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. AUSÊNCIA DE EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO (AFE) EXPEDIDA PELA ANVISA. REFERENDA CAUTELAR MONOCRÁTICA. EXAME NÃO EXAURIENTE. CITAÇÃO DOS RESPONSÁVEIS.

Configurados os pressupostos da probabilidade do direito e do perigo da demora, necessária a concessão de medida cautelar a fim de suspender o andamento do procedimento licitatório e, em caso de medidas liminares monocraticamente adotadas pelo Relator, necessária também sua submissão à apreciação do Tribunal Pleno, nos termos do art. 56, §1º da LOTCMGO.

Tratam os autos de **Denúncia com pedido de Medida Cautelar**, apresentada a este Tribunal pela empresa Distribuidora São Francisco Ltda. – ME, por meio da qual relata suposta irregularidade no Edital do Pregão Presencial n. 082/2021 – Sistema de Registro de Preços, realizado pelo Município de **Catalão**, objetivando o registro de preços para futura e eventual aquisição de produtos de limpeza e higiene.

Segundo a denunciante, há inconformidade no citado Edital por não exigir dos licitantes a Autorização de Funcionamento Específica (AFE) expedida pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa).

Acorda o Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, pelos membros integrantes do seu Colegiado, acolhendo as razões expostas no voto do Relator, em:

1. referendar a Medida Cautelar n. 007/2021, expedida monocraticamente e sem oitiva da parte pelo Conselheiro Diretor da 6ª Região aos 30 de setembro de 2021, com fundamento no art. 56 e no art. 28 da LOTCMGO c/c o inciso IX do art. 71 da Constituição Federal, **que determinou ao sr. Marcel Augusto Marques**, Pregoeiro do Município de Catalão, **que mantivesse a suspensão do Pregão Presencial n. 082/2021** até ulterior manifestação deste Tribunal, tendo em vista o preenchimento dos requisitos legais atinentes à probabilidade do direito alegado e ao perigo da demora;

2. promover a citação via DOC e via postal, com Aviso de Recebimento (AR), do sr. **Marcel Augusto Marques**, Pregoeiro do Município de Catalão, para que, no prazo de **15 (quinze) dias**, conforme previsão contida no §4º do art. 246 do RITCMGO, em observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, tome ciência da presente Denúncia e:

2.1. se manifeste acerca da ausência de exigência, no edital do Pregão Presencial n. 082/2021, para que as empresas licitantes apresentem, como requisito de qualificação técnica, a Autorização de Funcionamento (AFE) expedida pela Anvisa, quando aplicável, em observância à Lei n. 6360/1976, Decreto n. 8077/2013 e Resolução n. 16/2014-Anvisa; e

2.2. informe se há contratos e/ou Atas de Registro de Preço vigente no Município de Catalão em relação ao objeto licitado com a finalidade de suprir as necessidades da Secretaria Municipal de Educação, apresentando documentação comprobatória caso haja.

3. alertar que a presente análise se pautou em juízo de cognição sumária, em sede de exame não exauriente, próprio de medidas dessa natureza, não estando, portanto, os responsáveis eximidos de sanções provenientes de demais irregularidades que vierem a ser constatadas quando da análise meritória deste feito ou por meio de outros instrumentos de fiscalização deste Tribunal;

4. alertar o responsável notificado no item 2, que o descumprimento das determinações deste Tribunal de Contas, bem como a não comprovação da regularidade dos fatos, poderá implicar nas punições previstas na Lei n. 15.958/07 – Lei Orgânica do TCM/GO, com o manejo dos instrumentos legais tendentes à responsabilização dos gestores públicos, especialmente aplicação de multa prevista no art. 47-A, o afastamento do responsável (art. 53), a suspensão dos atos tidos por ilegais (art. 56) e a instauração de Tomada de Contas Especial, conforme art. 6º da IN n. 07/15 deste Tribunal, visando apurar responsabilidade por eventual dano causado ao erário;

5. encaminhar os autos, após vencido o prazo de abertura de vista, à Secretaria de Licitações e Contratos para sequenciamento.

À Superintendência de Secretaria, para os fins.

TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DE GOIÁS, 6 de Outubro de 2021.

Presidente: Joaquim Alves de Castro Neto

Relator: Francisco José Ramos.

Presentes os conselheiros: Cons. Daniel Augusto Goulart, Cons. Fabricio Macedo Motta, Cons. Francisco José Ramos, Cons. Joaquim Alves de Castro Neto, Cons. Sérgio Antônio Cardoso de Queiroz, Cons. Valcenôr Braz de Queiroz, Cons. Sub. Flavio Monteiro de Andrada Luna, Cons. Sub. Irany de Carvalho Júnior, Cons. Sub. Vasco Cícero Azevedo Jambo e o representante do Ministério Público de Contas, Procurador José Gustavo Athayde.

Votação: Votaram(ou) com o Cons. Francisco José Ramos: Cons. Daniel Augusto Goulart, Cons. Fabricio Macedo Motta, Cons. Sérgio Antônio Cardoso de Queiroz, Cons. Sub. Flavio Monteiro de Andrada Luna, Cons. Valcenôr Braz de Queiroz.



Processo : 08357/21
Município : Catalão
Poder : Executivo
Orgão : Secretaria Municipal de Educação
Denunciante : Distribuidora São Francisco Ltda. - ME
Pregoeiro : Marcel Augusto Marques
CPF : 020.151.641-11
Assunto : Denúncia acerca de irregularidades no Edital do Pregão Presencial n. 082/2021 – Sistema de Registro de Preços.
Relator : Conselheiro Francisco José Ramos

I - RELATÓRIO

Tratam os autos de **Denúncia com pedido de Medida Cautelar**, apresentada a este Tribunal pela empresa Distribuidora São Francisco Ltda. – ME, por meio da qual relata suposta irregularidade no Edital do Pregão Presencial n. 082/2021 – Sistema de Registro de Preços, realizado pelo Município de **Catalão**, objetivando o registro de preços para futura e eventual aquisição de produtos de limpeza e higiene.

Segundo a denunciante, há inconformidade no citado Edital por não exigir dos licitantes a Autorização de Funcionamento Específica (AFE) expedida pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa).

O Conselheiro Relator, via Despacho n. 207/2021 (fls. 133-136), admitiu a presente Denúncia sem caráter sigiloso, tendo em vista o preenchimento dos requisitos de admissibilidade, e encaminhou os autos à Secretaria de Licitações e Contratos (SLC) para manifestação acerca da medida cautelar requerida.

A Unidade Técnica emitiu então o Certificado n. 294/2021 (fls. 139-142), por meio do qual se posicionou pelo conhecimento da denúncia e pela concessão de Medida Cautelar para determinar a suspensão do Pregão Presencial n. 082/2021.

1. Da Medida Cautelar adotada

Nos termos do art. 56 da Lei n. 15.958/2007 (LOTCMGO), “o Tribunal Pleno ou o relator, em caso de urgência, de fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio, ou de risco de ineficácia da decisão de mérito, poderá, de ofício ou mediante provocação, adotar medida cautelar, com ou sem a prévia oitiva da parte, determinando, entre outras providências, a suspensão do ato ou do procedimento impugnado”.

Devido à urgência demandada pelo caso em análise, o Relator limitou-se a verificar a presença dos requisitos autorizadores da medida requerida, quais sejam, a plausibilidade jurídica do pedido – *fumus boni iuris* – e o perigo da demora – *periculum in mora*.

Diante disso, constatando a existência dos requisitos mencionados, decidiu por conceder, monocraticamente e sem oitiva da parte, a tutela de urgência pleiteada, determinando ao sr. Marcel Augusto Marques, Pregoeiro do Município de Catalão, **que mantivesse a suspensão do Pregão Presencial n. 082/2021** até ulterior manifestação deste Tribunal, conforme Medida Cautelar n. 007/2021, expedida em 30 de setembro de 2021 (fls. 143-146), conforme segue:

1. Medida Cautelar

(...)

O ***fumus boni iuris*** encontra-se claramente evidenciado, uma vez que a Administração Municipal deixou de exigir, no Edital do Pregão Presencial n. 082/2021, a Autorização de Funcionamento (AFE) expedida pela ANVISA, a qual é requisito essencial para fins de comprovação de qualificação técnica de empresas ou estabelecimentos que atuam com medicamentos, insumos farmacêuticos, produtos de higiene, cosméticos ou saneantes, nos termos da Lei n. 6360/1976, Decreto n. 8077/2013 e na Resolução n. 16/2014-ANVISA, conforme fundamentação que se segue.

O objeto do Pregão Presencial n. 082/2021 é o registro de preços para futura e eventual aquisição de produtos de limpeza e higiene em atendimento das necessidades da Secretaria Municipal de Educação de Catalão para o período de 12 (doze) meses.

O inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal dispõe acerca da igualdade de condições aos concorrentes e da imposição de regras de qualificação técnica e econômica indispensáveis para o cumprimento do objeto, nos termos a seguir:



Art. 37. XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

A Lei n. 8.666/1993 estabelece em seu art. 30 a documentação que poderá ser exigida dos licitantes para fins de habilitação técnica:

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.

Assim, conforme mencionado pela SLC, a Lei de Licitações e Contratos autoriza o Poder Público a exigir das licitantes, como requisito de habilitação técnica, prova de atendimento de exigências previstas em lei especial, bem como, para fins de habilitação jurídica, ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir, nos termos do art. 28 da referida Lei.

Consigna ainda a SLC que os requisitos de qualificação técnica serão determinados caso a caso, em face das circunstâncias e peculiaridades das necessidades do Estado, estando compreendidos no poder discricionário do gestor público, ou, em determinados casos, de forma vinculada, quando o ordenamento jurídico assim prever.

Destaco que as exigências de qualificação técnica devem ser relevantes e proporcionais ao fim que se busca atingir com a realização da licitação.

No caso em tela, o questionamento da denunciante refere-se à ausência de exigência que as licitantes apresentem Autorização de Funcionamento expedida pela Anvisa.

Consoante o art. 1º da Lei n. 6.360/1976, ficam sujeitos às normas de vigilância sanitária os medicamentos, as drogas, os insumos farmacêuticos e correlatos, bem como os produtos de higiene, os cosméticos, perfumes, saneantes domissanitários, produtos destinados à correção estética e outros.



O art. 2º da referida Lei prevê ainda que somente poderão extrair, produzir, fabricar, transformar, sintetizar, purificar, fracionar, embalar, reembalar, importar, exportar, armazenar ou expedir os produtos acima discriminados as empresas para tal fim autorizadas pelo Ministério da Saúde e cujos estabelecimentos hajam sido licenciados pelo órgão sanitário das Unidades Federativas em que se localizem.

Para regulamentar as condições para o funcionamento de empresas sujeitas ao licenciamento sanitário, foi editado o Decreto n. 8.077/2013, segundo o qual o exercício de atividades relacionadas aos descritos na Lei n. 6.360/1976 dependerá de autorização da Anvisa e de licenciamento dos estabelecimentos pelo órgão competente de saúde dos Estados, Distrito Federal ou Municípios, observados os requisitos técnicos definidos em regulamentos desses órgãos.

O Alvará de Funcionamento é o ato de competência da Agência Nacional de Vigilância Sanitária que permite o funcionamento de empresas ou estabelecimentos que atuam com medicamentos, insumos farmacêuticos, produtos para saúde, higiene, cosméticos ou saneantes, mediante o cumprimento de requisitos técnicos previstos na Resolução da Diretoria Colegiada n. 16/2014 da Anvisa.

Nos termos do art. 3º dessa resolução, a AFE é exigida de cada empresa que realiza as atividades já mencionadas:

Art. 3º A AFE é exigida de cada empresa que realiza as atividades de armazenamento, distribuição, embalagem, expedição, exportação, extração, fabricação, fracionamento, importação, produção, purificação, reembalagem, síntese, transformação e transporte de medicamentos e insumos farmacêuticos destinados a uso humano, cosméticos, produtos de higiene pessoal, perfumes saneantes e envase ou enchimento de gases medicinais.

Parágrafo único. A AFE é exigida de cada estabelecimento que realiza as atividades descritas no caput com produtos para saúde.

Além disso, não verifico ser o presente caso uma das exceções previstas no art. 5º da Resolução 16/2014-Anvisa.

Cumprido mencionar que, em consulta ao Termo de Referência do pregão objeto desta Denúncia (fls. 121-132), constato haver itens que se enquadram no conceito de produtos de higiene e saneantes dados pelos incisos III e VII do art. 3º Lei n. 6.360/1976, tais como sabonetes, desinfetantes e detergentes.

Portanto, haveria necessidade de exigência da AFE no edital do Pregão Presencial nº082/2021, porquanto se trata de requisito essencial para o licenciamento das empresas que realizam as atividades descritas na Lei n. 6.360/1976 e na Resolução RDC n. 16/2014-Anvisa.



Acerca do tema, destaco o Acórdão n. 189/2021 do Plenário do Tribunal de Contas da União, proferido pelo Ministro Relator Weder de Oliveira no âmbito do processo n. 027.073/2020-3:

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE LIMPEZA E SANEANTE. INCONFORMIDADE EDITALÍCIA POR NÃO EXIGIR DOS LICITANTES A AUTORIZAÇÃO DO FUNCIONAMENTO (AFE) EXPEDIDA PELA AGÊNCIA DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA (ANVISA). CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR PARA SUSPENDER A ADESÃO POR ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO A ALGUNS ITENS DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS. OITIVAS. PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO. DETERMINAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

A denunciante apresentou impugnação ao Edital junto ao Município. Em sua decisão, o Pregoeiro negou provimento, considerando como razões a suficiência da documentação exigida para comprovar a capacidade para o pleno fornecimento dos itens licitados, a não inclusão de cláusulas capazes de comprometer a competitividade do certame, a ausência de justificativa de exigência de documentos técnicos não obrigatórios pela legislação que regulamenta as compras públicas, entre outras.

Todavia, deve-se levar em conta que, muito embora a Administração Municipal entenda que a documentação requisitada pelo Edital é suficiente para comprovar que os licitantes conseguirão fornecer todos os itens licitados, há normas de vigilância sanitária que a Autorização de Funcionamento dessas empresas.

Dessa forma, não obstante a nítida intenção de inserir exigências mínimas que garantam a qualidade dos produtos a serem fornecidos, de modo a não restringir a competitividade do procedimento licitatório, a não obrigatoriedade de apresentação da AFE viola a Lei 6.360/1976, o Decreto 8.077/2013 e a Resolução 16/2014-Anvisa.

Nesse aspecto, transcrevo parte da fundamentação da SLC acerca do princípio da competitividade:

Não se deve olvidar que o princípio da competitividade conduz o Gestor a buscar sempre o maior número de competidores interessados no objeto licitado. Nesse sentido, a Lei de Licitações veda estabelecer, nos atos convocatórios, exigências que possam de alguma forma, admitir, prever ou tolerar, condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo da licitação (art. 3º, § 1º, I, da Lei nº 8.666/93).

Não obstante, imperioso frisar que o Poder Público deve impor exigências legais aos potenciais licitantes com a finalidade de mitigar os riscos de prejuízos ao interesse público quando da realização de procedimentos vinculados à saúde da população, especialmente no controle e fiscalização de produtos de interesse para a saúde.

Cumprе enfatizar que o Poder Público exigiu no edital do Pregão Presencial nº082/2021, como requisito de habilitação técnica, apenas no mínimo 01 atestado de capacidade técnica, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove a licitante já ter executado a qualquer tempo, fornecimento compatíveis e com características semelhantes com o



objeto desta licitação, o que, a nosso sentir, não está em consonância às normas relacionadas à vigilância sanitária do País.

Dessa forma, em concordância com a Secretaria de Licitações e Contratos entendo estar presente a plausibilidade jurídica do pedido, tendo em vista que a exigência de Alvará de Funcionamento expedido pela ANVISA é requisito essencial para fins de comprovação de qualificação técnica de empresas ou estabelecimentos que atuam com medicamentos, insumos farmacêuticos, produtos de higiene, cosméticos ou saneantes, não sendo suficientes apenas a apresentação do registro do produto e licenças sanitárias dos órgãos estaduais e municipais, nos termos da Lei n. 6.360/1976, do Decreto n. 8.077/2013 e da Resolução n. 16/2014-Anvisa.

Tal exigência deve estar expressa no edital do certame, inclusive com citação da Lei que determina a referida exigência.

Quanto ao *periculum in mora*, este demonstra-se igualmente presente.

Em consulta ao sítio eletrônico do Município de Catalão¹, constato que a presente licitação foi suspensa pelo Pregoeiro após ligação recebida desta Corte de Contas no dia 24 de setembro de 2021 – data da realização da sessão pública –, na qual foi comunicada a existência de denúncia com pedido de medida cautelar.

Assim, conforme Ata da Sessão ficaram em poder do Pregoeiro o Credenciamento e os envelopes de Proposta de Preços e Habilitação, não havendo definição do vencedor da licitação, tornando viável a atuação rápida deste Tribunal.

Ademais, conforme apontado pela SLC, ainda há possibilidade de retificação do edital do Pregão Presencial n. 082/2021 com a finalidade de inclusão, como requisito de qualificação técnica, da exigência de apresentação da Autorização de Funcionamento expedida pela Anvisa, nos itens em que for aplicável, em observância à Lei n. 6.360/1976, Decreto n. 8.7/2013 e Resolução n. 16/2014-Anvisa.

Por fim, não há nos autos elementos que demonstrem a existência de **perigo da demora inverso com a adoção da medida cautelar**, porquanto o potencial dano à saúde dos profissionais que utilizaram dos produtos licitados que necessitam de AFE é irreparável e afigura-se superior ao suposto prejuízo na interrupção do certame neste momento.

Ante o exposto, na condição de Conselheiro Diretor da 6ª Região e com fundamento nas competências que me deferem o art. 56 e o art. 28 da LOTCMGO c/c o inciso IX do art. 71 da Constituição Federal, **decido por:**

1. conceder medida cautelar, sem oitiva da parte, para **determinar** ao sr. Marcel Augusto Marques, Pregoeiro do Município de Catalão, **que mantenha a suspensão do Pregão**

¹ <http://www.catalao.go.gov.br/site/v4/upload/licitacao/b9bdaf8497f96b8a4e303d95faae5655.pdf>

Presencial n. 082/2021, na fase em que se encontra, até ulterior manifestação deste Tribunal, tendo em vista o preenchimento dos requisitos legais atinentes à probabilidade do direito alegado e ao perigo da demora;

2. intimar, com a brevidade que o caso requer, por *email* e confirmação por telefone, o sr. **Marcel Augusto Marques**, Pregoeiro, para que tome ciência desta decisão cautelar;

3. fixar o prazo de 05 (cinco) dias para que o sr. **Marcel Augusto Marques**, comprove o cumprimento desta cautelar, sob pena de multa com fundamento no inciso X do art. 47-A da LOTCMGO, podendo atender essa determinação, conforme preceito do § 4º do artigo 56 da LOTCMGO, com remessa de documentos através do sistema Ticket ou para o e-mail as.franciscoramos@tcm.go.gov.br;

4. alertar o sr. Marcel Augusto Marques, Pregoeiro do Município de Catalão, que o descumprimento das determinações deste Tribunal de Contas poderá implicar nas punições previstas na Lei n. 15.958/07 – Lei Orgânica do TCM/GO, com o manejo dos instrumentos legais tendentes à responsabilização dos gestores públicos, especialmente a aplicação de multa prevista no art. 47-A, o afastamento do responsável (art. 53), a suspensão dos atos tidos por ilegais (art. 56) e a instauração de Tomada de Contas Especial, visando apurar responsabilidade por dano causado ao erário; e

5. alertar que as conclusões ora registradas **não elidem** os gestores da responsabilidade por atos não alcançados na presente análise, ou por procedimentos fiscalizatórios diversos.

O responsável foi notificado da decisão monocrática via e-mail² e o recebimento confirmado mediante e-mail (fl. 147) e contato telefônico com o próprio Pregoeiro, sr. Marcel Augusto Marques, no dia 30 de setembro de 2021, às 14:48 horas.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Em conformidade com o art. 56, §1º da LOTCMGO, as medidas liminares monocraticamente adotadas pelo Relator devem ser submetidas à apreciação do Tribunal Pleno na primeira sessão subsequente.

Desta forma, considerando a expedição da Medida Cautelar n. 0076/2021, que determinou a manutenção da suspensão do Pregão Presencial n. 082/2021 por

² nucleodeeditaisadm@catalao.go.gov.br



estarem presentes os requisitos exigidos para a concessão da tutela provisória de urgência (*periculum in mora* e *fumus boni iuris*), bem como a ausência de fatos novos capazes de alterar a liminar concedida, reputo pelo seu referendo.

Ademais, considero indispensável para o saudável desenrolar da instrução do presente processo a concessão de vista dos autos ao responsável para que, em observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, tome ciência da presente Denúncia e apresente defesa no prazo de 15 (quinze) dias, conforme previsão contida no §4º do art. 246 do RITCMGO, acerca da ausência de exigência, no edital do Pregão Presencial n. 082/2021, para que as empresas licitantes apresentem, como requisito de qualificação técnica, a Autorização de Funcionamento (AFE) expedida pela Anvisa, quando aplicável, em observância à Lei n. 6360/1976, Decreto n. 8077/2013 e Resolução n. 16/2014-Anvisa.

Além disso, no prazo acima mencionado, deverá o responsável informar e comprovar se há contratos e/ou Atas de Registro de Preço vigente no Município de Catalão em relação ao objeto licitado com a finalidade de suprir as necessidades da Secretaria Municipal de Educação.

Estejam cientes os responsáveis que o descumprimento das determinações deste Tribunal de Contas, bem como a não comprovação da regularidade dos fatos poderá implicar nas punições previstas na Lei n. 15.958/07 – Lei Orgânica do TCM/GO, com o manejo dos instrumentos legais tendentes à responsabilização dos gestores públicos, especialmente aplicação de multa prevista no art. 47-A, o afastamento do responsável (art. 53), a suspensão dos atos tidos por ilegais (art. 56) e a instauração de Tomada de Contas Especial, conforme art. 6º da IN n. 07/15 deste Tribunal, visando apurar responsabilidade por eventual dano causado ao erário.

III – CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, em conformidade com o §1º do art. 56 e o art. 28 da LOTCMGO c/c o inciso IX do art. 71 da Constituição Federal, **apresento voto no sentido de referendar a Medida Cautelar n. 007/2021**, que determinou ao sr.

Marcel Augusto Marques, Pregoeiro do Município de Catalão, que mantivesse a suspensão do Pregão Presencial n. 082/2021 até ulterior manifestação deste Tribunal.

Ademais, pugno por determinar a citação via DOC e via postal, com Aviso de Recebimento (AR), do sr. Marcel Augusto Marques, Pregoeiro do Município de Catalão, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, conforme previsão contida no §4º do art. 246 do RITCMGO, em observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, se manifeste a respeito da presente Denúncia e informe se há contratos e/ou Atas de Registro de Preço vigente em relação ao objeto licitado.

Assim, nos termos do artigo 83 do Regimento Interno, proponho que o Pleno deste Tribunal adote a minuta de Acórdão que submeto à sua deliberação.

TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DE GOIÁS, em 04 de outubro de 2021.

FRANCISCO JOSÉ RAMOS
Conselheiro Relator