

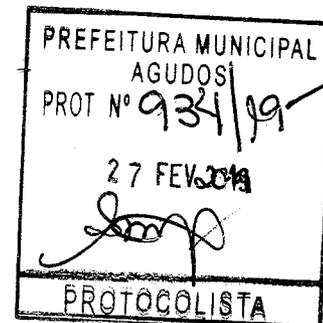


Comercial João Afonso Ltda.
CNPJ 53.437.315/0001-67
Inscr. Est. 275.001.195.110
Rua 7 n° 159 - Corumbataí-SP - Cep:13.540-000
Fone: (19) 3577-9700 - Fax: (19) 3577-9709
www.joaoafonso.com.br



COMÉRCIO ATACADISTA DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS · CESTAS DE ALIMENTOS · CESTAS DE NATAL

Ao
Município de AGUDOS.
Prefeitura Municipal de Agudos.
Departamento de Compras e Licitações
Avenida Celidônio Neto, nº 698 – Centro – Agudos - SP. CEP 17.120-023



Att.: Exmo. Prefeito Municipal
DD. Dr. ALTAIR FRANCISCO SILVA

REF.: PREGÃO PRESENCIAL nº 012/2019 – Edital nº 021/2019 - processo nº 026/2019 -objeto: fornecimento gêneros alimentícios – julgamento menor preço por lote – IMPUGNAÇÃO ao edital e pedido de correção.

COMERCIAL JOÃO AFONSO LTDA., CNPJ/MF sob n.º 53.437.315/0001-67, Inscrição Estadual sob n.º 275.001.195.110, com sede a Rua 7, n.º 159, Centro, Corumbataí-SP, por seus sócios: Srs. VALÉRIA CRISTINA BERTAGNA BUTOLO, portadora do RG nº 8.358.286 SSP/SP, inscrita no CPF/MF sob nº 057.281.588-38 e JOÃO AFONSO BERTAGNA, portador do RG nº 8.379.223-5 SSP/SP, inscrito no CPF/MF sob nº 095.767.578-00, nos termos da Cláusula 8.ª do Contrato Social, cópia autenticada anexa da última alteração consolidada do contrato social, vem por seu procurador, Sr. LUIZ EDUARDO CATTAL, brasileiro, casado, responsável departamento de licitações, portador do RG nº 20.879.431-1 SSP/SP, inscrito no CPF/MF sob nº 123.684.628-13, residente e domiciliado na Avenida 1, nº 44, Centro, na cidade de Corumbataí-SP, cópia autenticada anexa do instrumento público de procuração, com fulcro nos artigos 3º e 9º da Lei Federal nº 10.520/02, artigos 3º, 27, 30 e 41 da Lei Federal nº 8.666/93 e suas alterações e, nos termos do subitem 7.1 do instrumento convocatório, vem:

IMPUGNAR o edital do
Pregão Presencial nº 012/2019

requerendo a análise às exigências impugnadas e a devida correção ao edital, tudo conforme relatado a seguir, e, provado pelos documentos anexos.



Comercial João Afonso Ltda.
CNPJ 53.437.315/0001-67
Inscr. Est. 275.001.195.110
Rua 7 nº 159 - Corumbataí-SP - Cep:13.540-000
Fone: (19) 3577-9700 - Fax: (19) 3577-9709
www.joaofonso.com.br



COMÉRCIO ATACADISTA DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS · GESTAS DE ALIMENTOS · GESTAS DE NATAL

1. O presente pedido é feito tempestivamente com amparo no subitem 7.1 do instrumento convocatório e na Lei Federal nº 8.666/93, artigo 3º destacado abaixo:

“Art. 3º 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.

§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, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, 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, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;”

2. A presente impugnação se refere às exigências elencadas no Anexo II – Termo de referente ao prazo MÍNIMO exigido para alguns produtos estocáveis, visto que não há como entregá-los com VALIDADE de 180 dias, quando alguns tem prazo de validade inferior e outros prazos idênticos, não havendo como entregar na própria data de fabricação, vejamos, comprovadamente:

2.1 É exigido pelo edital:

OBJETO: (SRP) REGISTRO DE PREÇOS para a Eventual e Futura compra parcelada de Gêneros Alimentícios para a Merenda Escolar, destinados ao **SEMAE – SETOR MUNICIPAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR**, localizado na Rua Capitão Francisco Avato nº 227 – Bairro Santa Cecília – CEP 17.132-024 – Agudos – SP, conforme especificações constantes do **Anexo II – Termo de Referência**.

...

O SENHOR ALTAIR FRANCISCO SILVA, PREFEITO MUNICIPAL DE AGUDOS, ESTADO DE SÃO PAULO, torna público que se acha aberta neste Município de Agudos, licitação na modalidade PREGÃO (PRESENCIAL), do tipo MENOR PREÇO POR LOTE, objetivando o Registro de Preços para Futura compra parcelada de Gêneros Alimentícios para a Merenda Escolar, destinados ao **SEMAE – SETOR MUNICIPAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR**, localizado na Rua Capitão Francisco Avato nº 227 – Bairro Santa Cecília – CEP 17.132-024 – Agudos – SP, conforme especificações constantes do **Anexo II – Termo de Referência**.

N

Este certame será regido pela Lei Federal nº 10.520, de 17 de julho de 2.002, aplicando-se, subsidiariamente, no que couberem, as disposições da Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1.993, da Lei Estadual nº 6.544, de 22 de novembro de 1.989, e suas alterações e da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2.006, alterada pela Lei Complementar nº 147, de 7 de agosto de 2.014. As propostas deverão obedecer às especificações e exigências constantes deste instrumento convocatório.

Integram este Edital os Anexos de I a VIII.

...

4.3.5 – Declaração impressa na proposta de que o objeto ofertado atende todas as especificações exigidas no Termo de Referência – Anexo II deste Edital;

...

**ANEXO II – TERMO DE REFERÊNCIA
PREGÃO PRESENCIAL Nº 012/2019**

1 – OBJETO: (SRP) REGISTRO DE PREÇOS para a Eventual e Futura compra parcelada de Gêneros Alimentícios para a Merenda Escolar, destinados ao **SEMAE – SETOR MUNICIPAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR**, localizado na Rua Capitão Francisco Avato nº 227 – Bairro Santa Cecília – CEP 17.132-024 – Agudos – SP, conforme especificações constantes do **Anexo II – Termo de Referência**.

2 – CARACTERÍSTICAS:

...

LOTE Nº 05 – ESTOCÁVEIS

Unid.	Quant.	Especificação do Produto
Kg	1.000	Farinha de Trigo Especial – pacote de 1 kg
Kg	15.000	Feijão Tipo 1, cariquinha in natura, constando no mínimo 90 % de grãos na cor característica, variedade correspondente de tamanho e formato naturais, maduros, limpos e secos. Prazo mínimo de validade de 06 meses. Declarar marca. Embalado em pacote plástico, atóxico, transparente, resistente, com peso líquido de no máximo 02 kg.
Kg	2.500	Feijão Tipo 1, Preto in natura, constando no mínimo 90 % de grãos na cor característica, variedade correspondente de tamanho e formato naturais, maduros, limpos e secos. Prazo mínimo de validade de 06 meses. Declarar marca. Embalado em pacote plástico, atóxico, transparente, resistente, com peso líquido de no máximo 02 kg.

...

Kg	3.200	Fubá Tipo Mimoso embalagem com até 1 kg
----	-------	---

...

2- - PRAZO DE VALIDADE DOS PRODUTOS:

2.1- Deverá ser de, no mínimo, 180 (cento e oitenta) dias, para produtos estocáveis e 90 (noventa) dias, para produtos perecíveis, contados da data da entrega pelo fornecedor no SEMAE – SETOR MUNICIPAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR, localizado na Rua Capitão Francisco Avato nº 227 – Bairro Santa Cecília – CEP 17.132-024 – Agudos – SP.

2.2 Pois bem, não há como cumprir o exigido, isso porque o feijão carioca, o feijão preto e o fubá possuem PRAZO DE VALIDADE TOTAL DE SEIS MESES, portanto, não há como na data de entrega ao MUNICÍPIO de AGUDOS estes estarem com CENTO E OITENTA DIAS de VALIDADE, porque isso corresponde à exigência de que na data de sua fabricação sejam entregues na Prefeitura, e, não há como cumprir essa exigência.

2.3 A farinha de trigo tipo 1 tem situação ainda mais grave, pois, em razão do alimento ser enriquecido com ferro e ácido fólico, a sua validade em geral é de QUATRO MESES, desse modo, impossível cumprir a exigência de 180 dias de validade na data da entrega do produto; valendo registrar ainda, que em geral o trigo é proveniente dos Estados do Sul do País, sendo muito difícil receber a farinha com fabricação recente, isto em razão do tempo de logística processamento pedidos/carregamento/transporte/recebimento.

2.4 E, em sendo assim, uma vez que licitação na modalidade pregão é para a compra de bens comuns e usuais de mercado, conforme estabelecido pelo artigo 1º, parágrafo único e artigo 3º, inciso II da Lei Federal nº 10.520/02, os alimentos FEIJÃO, FUBÁ e FARINHA DE TRIGO possuem prazo de validade igual e inferior à exigência de VALIDADE MÍNIMA DE 180 DIAS na data de entrega, há que ser corrigido o edital no que se refere aos mesmos, tudo a fim de que possa ser atendido o edital e futura ata de registro de preços e contrato respectivos.

Lei federal nº 10.520/02, transcrito:

“Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.

Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

...

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:



Comercial João Afonso Ltda.
CNPJ 53.437.315/0001-67
Inscr. Est. 275.001.195.110
Rua 7 nº 159 - Corumbataí-SP - Cep:13.540-000
Fone: (19) 3577-9700 - Fax: (19) 3577-9709
www.joaoafonso.com.br



COMÉRCIO ATACADISTA DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS · CESTAS DE ALIMENTOS · CESTAS DE NATAL

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

2.5 Com efeito, é cediço que ao elaborar o instrumento convocatório, esta r.Administração Municipal, de forma genérica, determinou o prazo de 180 dias para os estocáveis, porém, existem peculiaridades atinentes a cada alimentos, assim, solicitamos especial análise e deferimento a fim de aceitabilidade dos referidos alimentos com prazos MÍNIMOS de quatro meses de validade na data de entrega para os produtos FEIJÃO e FUBÁ e três meses para a FARINHA DE TRIGO, posto que isso é o comum e o usual de mercado, como, efetivamente possibilita tempo hábil de aquisição e recebimento dos produtos para entrega pontual, sem atrasos e sem descumprimentos aos prazos de validade.

2.6. Outrossim, ressaltamos que esta impugnação é necessária, visto que sem a sua apresentação, a COMERCIAL JOÃO AFONSO estaria aceitando os termos do instrumento convocatório e ficaria suscetível de rescisão contratual, devolução de produtos sem a condição de possível substituição e até mesmo aplicação de penalidades, vejamos do edital:

7.3 – A entrega da proposta, sem que tenha sido tempestivamente impugnado este Edital, implicará na plena aceitação, por parte das interessadas, das condições nele estabelecidas.

...

8.5 – Assegurados o contraditório e a ampla defesa, a empresa detentora terá seu Registro de Preços cancelado quando:

8.5.1 – Descumprir as condições da Ata de Registro de Preços;

...

9 – DOS PRAZOS E DAS CONDIÇÕES DE ENTREGA

9.1 – As entregas previstas deverão atender aos pedidos formulados pelo SEMAE – SETOR MUNICIPAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR, e ocorrer no prazo máximo de 05 (cinco) dias corridos, contados do recebimento da Autorização de Compra.

9.1.1 – Só será emitido Atestado de Recebimento se atendidas as determinações deste Edital e seus anexos.

...

9.2 – Constatadas irregularidades no objeto, o SEMAE – SETOR MUNICIPAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR, sem prejuízo das penalidades cabíveis, poderá:

9.2.1 – Rejeitá-lo no todo ou em parte se não corresponder às especificações do Anexo II, determinando sua substituição;

2.7 Por tais razões de fato e de direito, solicitamos a correção do edital a fim de estabelecer aceitabilidade dos referidos alimentos com prazos MÍNIMOS de quatro meses de validade na data de entrega para os produtos FEIJÃO CARIOCA, FEIJÃO PRETO e FUBÁ, e, três meses para a FARINHA DE TRIGO, possibilitando, assim, tempo hábil de aquisição e recebimento dos produtos para entrega pontual, sem atrasos e sem descumprimentos aos prazos de validade, efetivando ampla participação e competição no lote dos estocáveis.

3. Ainda, no que se refere ao Anexo II – Termo de Referência, são exigidos GENERICAMENTE diversos documentos e para todos os produtos SOB PENA DE DESCLASSIFICAÇÃO, situação que INVIABILIZA a participação e oferta no certame, inclusive, afronta à legislação aplicável vigente, em especial, o disposto pelo artigo 37 “caput” e inciso XXI da Constituição Federal que desburocratiza os processos administrativos e licitatórios, como, as Lei Federais aplicáveis, posto que não se podem exigir documentos pertencentes a terceiros e desnecessários para a consecução do objeto, vejamos:

Constituição Federal:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

...

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





Comercial João Afonso Ltda.
CNPJ 53.437.315/0001-67
Inscr. Est. 275.001.195.110
Rua 7 nº 159 - Corumbataí-SP - Cep:13.540-000
Fone: (19) 3577-9700 - Fax: (19) 3577-9709
www.joaoafonso.com.br



COMÉRCIO ATACADISTA DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS · CESTAS DE ALIMENTOS · CESTAS DE NATAL

permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.”

Lei federal nº 10.520/02:

“Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

...

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

I - a convocação dos interessados será efetuada por meio de publicação de aviso em diário oficial do respectivo ente federado ou, não existindo, em jornal de circulação local, e facultativamente, por meios eletrônicos e conforme o vulto da licitação, em jornal de grande circulação, nos termos do regulamento de que trata o art. 2º;

II - do aviso constarão a definição do objeto da licitação, a indicação do local, dias e horários em que poderá ser lida ou obtida a íntegra do edital;”

Lei Federal nº 8.666/93 e suas alterações:

“Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:

I - atender ao princípio da padronização, que imponha compatibilidade de especificações técnicas e de desempenho, observadas, quando for o caso, as condições de manutenção, assistência técnica e garantia oferecidas;

...

III - submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado;

...

Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

...

II - qualificação 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.

...

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado,...

...

§ 4º Nas licitações para fornecimento de bens, a comprovação de aptidão, quando for o caso, será feita através de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado.

§ 5º É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação."

3.1 Assim, não podem ser exigidos documentos que não são obrigatórios para a empresa licitante, e, verifica-se que o edital, ao ser elaborado, acabou por GENERICAMENTE exigir de TODOS OS PROPONENTES DOCUMENTOS QUE NÃO LHE PODEM SER EXIGIDOS, situação que precisa ser revisada e devidamente corrigida.



3.2 Frise-se que o edital exige documentos que somente o FABRICANTE é obrigado, a exemplo, transcrito do edital:

**ANEXO II – TERMO DE REFERÊNCIA
PREGÃO PRESENCIAL Nº 012/2019**

1 – OBJETO: (SRP) REGISTRO DE PREÇOS para a Eventual e Futura compra parcelada de Gêneros Alimentícios para a Merenda Escolar, destinados ao SEMAE – SETOR MUNICIPAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR, localizado na Rua Capitão Francisco Avato nº 227 – Bairro Santa Cecília – CEP 17.132-024 – Agudos – SP, conforme especificações constantes do Anexo II – Termo de Referência.

1.2- A documentação técnica consistirá nos documentos relacionados a seguir, deverão ser entregues juntamente com as amostras, conforme prazo estipulado, cuja avaliação será realizada por técnicos do Setor de Alimentação Escolar (SEMAE) durante a avaliação das amostras e futuras entregas:

1.4- Documento de Regularidade do Produto no Órgão Competente: Uma via do "Comprovante de Avaliação de Rótulos" obtido via internet, impresso na íntegra e com o parecer de aprovação pelo Serviço de Inspeção Federal – SIF, acompanhado do modelo de rótulo da embalagem primária aprovado pelo Ministério da Agricultura.

1.5 Documento de Regularidade do Estabelecimento Fabricante no Órgão Competente: Cópia reprográfica autenticada do Título(s) de Registro(s) do(s) Estabelecimento(s) Fabricante(s) no Ministério da Agricultura (com SIF ativo) ou da ficha (laudo ou relatório) da última inspeção realizada pelo Serviço de Inspeção Federal ou declaração daquele órgão de que possui inspeção. Os dois últimos documentos referidos neste item não poderão ter data anterior a 1 (um) ano da entrega da documentação.

1.6- Declaração firmada pelo Representante Legal do fabricante, sob as penas da lei, de que a empresa fabricante possui e manterá responsável técnico pela fabricação do produto.

1.7- Declaração assinada pelo responsável técnico do estabelecimento fabricante, de que o mesmo elaborou e implementou as "Boas Práticas de Fabricação" na sua linha de produção, conforme determina a Portaria 1.428, de 26/11/93 do Ministério da Saúde e Portaria nº 368, de 04/09/97 do Ministério da Agricultura.

1.8- Documento específico expedido pelo Conselho de Classe em que o Responsável Técnico (RT) está registrado, comprovando que o mesmo (RT) está

registrado como Responsável Técnico do estabelecimento fabricante. Caso o produto seja fabricado em diferentes estabelecimentos da mesma empresa, deverão ser apresentados os documentos dos respectivos responsáveis técnicos.

3.3 Ora, o fabricante não disponibilizará ao atacadista os documentos internos que possui, visto que tem OBRIGATORIEDADE apenas de apresentar a estes a FICHA TÉCNICA.

3.4 Desse modo, o instrumento convocatório IMPEDE a participação de empresas comercializadoras, e, de ATACADISTAS, posto que estas não obterão os documentos listados nos itens 1.4 a 1.8 do Anexo II do edital para a respectiva apresentação no certame.

3.5 Ademais, não é justificável exigir documentos pertencentes a TERCEIROS para as proponentes que NÃO SÃO FABRICANTES, desta somente pode ser exigida a FICHA TÉCNICA, documento exigido no item 1.3 do Anexo II do edital, cuja exigência também impõem especificidades não usuais ao documento, conforme será demonstrado no tópico 4 desta impugnação.

3.6 Dessarte, quando a proponente interessada, NÃO É FABRICANTE, e, sim, como MUITO OCORRE é uma ATACADISTA, COMO É O CASO DESTA IMPUGNANTE, mostra-se injustificado e totalmente restritivo exigir a apresentação dos documentos dos fabricantes.

3.7 Aliás, a empresa interessada, no caso de comercial ATACADISTA já estará apresentando para a sua habilitação, a sua licença de vistoria e funcionamento, ATESTANDO A SEGURANÇA e CUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES FITOSSANITÁRIAS DE SEUA ESTABELECIMENTO E ATUAÇÃO, aliás, conforme exigido pelo edital, transcrito:

5 – DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO

No que se refere à DOCUMENTAÇÃO COMPLETA, os licitantes deverão apresentar:

...

5.4 – DOCUMENTAÇÃO COMPLEMENTAR

...

c) Licença de Funcionamento (LF) atualizada, expedida pela Vigilância Sanitária (VISA), ou a equivalente publicação na Imprensa Oficial, em nome do licitante.

3.8 Por tais razões, em especial porque não há como obter os referidos documentos junto aos fabricantes, logicamente, com exceção da ficha técnica, HÁ QUE SER EXPRESSAMENTE

EXLUÍDA A EXIGÊNCIA DOS ITENS 1.4 A 1.8 das proponentes que não sejam as fabricantes dos produtos ofertados, valendo, aqui ainda consignar que os produtos estão no mercado porque já vistoriados e aprovados para o consumo, e, as compras por órgãos públicos deve submeter-se ÀS CONDIÇÕES USUAIS DO MERCADO PRIVADO e, este não exige de atacadistas a apresentação de documentos pertencentes aos fabricantes.!

“Nenhuma outra documentação deverá ser exigida, pois o legislador empregou deliberadamente o advérbio “exclusivamente”, para impedir que a Administração, por excesso de cautela ou vício burocrático, condicione a habilitação dos licitantes à apresentação de documentos inúteis e dispendiosos, que muitas vezes afastam concorrentes idôneos pela dificuldade em obtê-los.”

**Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, Revista Tribunais, São Paulo, 1989, página 71.

3.9 Cabe, destacar que também o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo julga restritiva a exigência, inclusive, veda que sejam exigidos documentos que determinem obrigação de terceiros, vejamos:

TC-10401.989.18-1– SESSÃO DE 30/5/2018 - CONSELHEIRO SIDNEY ESTANISLAU BERALDO

“2.6. Por oportuno, assim como MPC, julgo inapropriadas as certificações requisitadas no termo de referência, de um lado porque existem outros selos capazes de comprovar a qualidade e/ou sustentabilidade ambiental de uma empresa, de outro, porque referidas exigências dirigem-se ao fabricante dos equipamentos, que não será necessariamente a empresa proponente, podendo ocorrer ofensa à Súmula nº 15, que veda a exigência de qualquer documento que configure compromisso de terceiro alheio à disputa.”

005838.989.17-6. SESSÃO DE 17/05/2017. RELATOR CONSELHEIRO DIMAS EDUARDO CAMARGO:

“Improcedente a impugnação afeta à falta de imposição de os materiais ofertados atenderem às especificações previamente indicadas pela ANVISA, pois conforme bem observou a SDG, “no caso do “sabonete líquido”, tal condição restou expressamente estabelecida no ato convocatório em questão (Anexo I – Memorial Descritivo1); já em relação aos produtos descartáveis “papel higiênico” e “papel toalha”, além de não figurarem dentre aqueles estabelecidos pelo artigo 3º da Lei nº 6.360/76, referidos itens também não estão sujeitos à regulamentação naquela Agência, consoante se infere do Sistema de Perguntas e Respostas – FAQ, inserto no sítio <http://www.anvisa.gov.br/faqdinamica/index.asp?Secao=Usuario&usersecoes=34&userassunto=202>.





Comercial João Afonso Ltda.
CNPJ 53.437.315/0001-67
Inscr. Est. 275.001.195.110
Rua 7 nº 159 - Corumbataí-SP - Cep:13.540-000
Fone: (19) 3577-9700 - Fax: (19) 3577-9709
www.joaoafonso.com.br



COMÉRCIO ATACADISTA DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS · CESTAS DE ALIMENTOS · CESTAS DE NATAL

Igualmente descabida a pretensão da Representante em afastar da competição as empresas varejistas apenas porque entende que somente atacadistas guardam condições de armazenamento e distribuição da quantidade de produtos licitados. O que a representante postula, sob este aspecto, fere o princípio da isonomia e atenta contra o artigo 3º, §1º, I da Lei 8.666/93.

Considerando que o objeto do certame consiste na aquisição de gêneros como papel higiênico, papel toalha e sabonete líquido, cabe confirmar a procedência da crítica apresentada contra a ausência de imposição, como condição da habilitação jurídica, de apresentação do Registro dos Produtos na ANVISA, da AFE - Autorização de Funcionamento Específica e da Licença de Funcionamento Local – SIVISA.

Sabe-se que este Tribunal tem admitido a exigência de licença e/ou registro em órgãos reguladores de certas atividades quando esses documentos dizem respeito ao sujeito licitante e não à sua aptidão técnica para o cumprimento do objeto licitado, uma vez que sem eles não haveria sequer o regular exercício da atividade empresarial no ramo do fornecimento pretendido.

Na medida em que a Autorização de Funcionamento da Empresa – AFE, emitida pela ANVISA, e a Licença de Funcionamento, expedida pela Vigilância Sanitária do Estado ou Município sede, constituem requisitos determinantes para o exercício da atividade empresarial no ramo do objeto licitado, nos termos do que dispõe o artigo 28, V da Lei 8.666/93, deverá a Administração requisitar estes documentos, como requisito de habilitação jurídica, das eventuais interessadas em participar do certame, consoante orientação já consolidada em nossa jurisprudência.

No entanto, deverá dispensar as empresas varejistas do referido encargo, por ausência de base legal para a imposição, aplicável, portanto, apenas a fabricantes e distribuidores.

3.10 E, na leitura das exigências elencados nos itens 1.4 a 1.8 do Anexo II, do instrumento convocatório, resta claro que a IMPOSIÇÃO FOI COLOCADA DE FORMA GENÉRICA, e, por isso, UMA VEZ QUE NÃO PODEM SER EXIGIDAS DE EMPRESAS ATACADISTAS, há que ser corrigido o edital a fim dos referidos documentos serem exigidos apenas de proponentes FABRICANTES, aliás, consoante pacificado pelo citado Tribunal de Contas de nosso Estado, vejamos:

“SÚMULA Nº 15 - Em procedimento licitatório, é vedada a exigência de qualquer documento que configure compromisso de terceiro alheio à disputa.”

SÚMULA Nº 17 - Em procedimento licitatório, não é permitido exigir-se, para fins de habilitação, certificações de qualidade ou quaisquer outras não previstas em lei.

3.10 Nestes termos, pedimos procedência a esta impugnação a fim de que os documentos elencados nos itens 1.4 a 1.8 do Anexo II do edital sejam exigidos apenas dos fabricantes participantes, registrando expressamente a desobrigação por parte de proponentes atacadistas e comercializadoras.

4. Ainda, necessário que seja analisada e corrigida a exigência atinente às FICHAS TÉCNICAS, visto que além do edital não indicar para quais produtos são exigidas, ainda, impõe exigência das mesmas terem forma e conteúdos específicos, quando, inexistente fundamento legal para isso, e, as TORNA DOCUMENTO NÃO USUAL, imputando restrição na ampla participação e oferta no Pregão, vejamos:

4.1 O Anexo II do edital exige de todas as proponentes e sem indicar se para todos os produtos, transcrito:

**ANEXO II - TERMO DE REFERÊNCIA
PREGÃO PRESENCIAL Nº 012/2019**

1 - OBJETO: (SRP) REGISTRO DE PREÇOS para a Eventual e Futura compra parcelada de Gêneros Alimentícios para a Merenda Escolar, destinados ao SEMAE - SETOR MUNICIPAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR, localizado na Rua Capitão Francisco Avato nº 227 - Bairro Santa Cecília - CEP 17.132-024 - Agudos - SP, conforme especificações constantes do Anexo II - Termo de Referência.

...

1.2- A documentação técnica consistirá nos documentos relacionados a seguir, deverão ser entregues juntamente com as amostras, conforme prazo estipulado, cuja avaliação será realizada por técnicos do Setor de Alimentação Escolar (SEMAE) durante a avaliação das amostras e futuras entregas:

1.3 Ficha Técnica, cujos itens que a compõe deverão corresponder à proposta da licitante, inclusive no que diz respeito à embalagem e à rotulagem. A ficha técnica deverá ser apresentada em uma via original ou cópia reprográfica autenticada, em papel timbrado, assinada pelo responsável técnico.

4.2 Ora, a exigência do edital, de que as licitantes apresentem ficha técnica assinada pelo responsável técnico do fabricante, e, ainda, que contenha os dados de rotulagem quando em geral apenas menciona qual o tipo e peso da embalagem é ilegal, abusiva, e, totalmente restritiva, isso porque inexistente uma FORMA DISPOSTA PELA LEI PARA A EMISSÃO E VALIDAÇÃO DO DOCUMENTO, tanto, que algumas empresas é o departamento comercial quem as assina, muitas vezes o diretor, ou o chefe do departamento de qualidade, enfim.

4.3 Assim, como pode o edital estabelecer quem deve ser assinada a ficha técnica, como, que deverá obrigatoriamente conter os dados de rotulagem, quando, aludido documento é



emitido livremente pelo fabricante conforme disposto pelo Código de Defesa do Consumidor?!!

Transcrito da Lei Federal nº 8.078/90:

“CAPÍTULO IV

Da Qualidade de Produtos e Serviços, da Prevenção e da Reparação dos Danos

SEÇÃO I

Da Proteção à Saúde e Segurança

Art. 8º Os produtos e serviços colocados no mercado de consumo não acarretarão riscos à saúde ou segurança dos consumidores, exceto os considerados normais e previsíveis em decorrência de sua natureza e fruição, obrigando-se os fornecedores, em qualquer hipótese, a dar as informações necessárias e adequadas a seu respeito.

Parágrafo único. Em se tratando de produto industrial, ao fabricante cabe prestar as informações a que se refere este artigo, através de impressos apropriados que devam acompanhar o produto.”

4.4 Pois bem, se a própria Lei Federal 8.078/90 não exige assinatura e sequer estabelece especificamente o que deve constar na ficha técnica, como pode o Município de Agudos exigir que seja assinada por responsável técnico, e, ainda, que contenha dados da rotulagem!?

4.5 Com efeito, cada fabricante conforme normas internas de seus departamento de produção, comercial e qualidade é que elaboram elencando os dados QUE ENTENDEM NECESSÁRIO, emitem e assinam ou não a ficha técnica, desse modo, a exemplo, não há como exigir quem assinará pelo fabricante, muitas vezes é o próprio departamento comercial que assina o documento.

4.6 Assim, não há como ser emitida uma ficha técnica EXCLUSIVA para atender o edital de licitação da Prefeitura Municipal de Agudos, e, por isso, há que serem aceitas as fichas técnicas usuais emitidas pelos fabricantes, devendo, sim, estar devidamente assinadas, posto que não pode ser exigido que sejam emitidas e assinadas por este ou aquele profissional, como, que contenham os dados de rotulagem, e, caso haja dúvida acerca do documento, o órgão público licitante tem o poder de efetuar diligências, conforme artigo 48, §3º da Lei federal 8.666/93.

4.7 Frise-se, que o Egrégio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo pacifica que é vedado ao órgão público licitante impor qual a forma e dados deve a ficha técnica conter, a exemplo, cite-se o julgado exarado pelo Tribunal Pleno:



Processo: 1177.989.12-6

...

a) Ilegalidade na exigência de ficha técnica padronizada – Ofensa à inteligência da Súmula nº 15 deste Tribunal.

Quanto a esse aspecto aponta que o item 1.1.13₁ do Anexo II – Relação dos Documentos de Habilitação - estabelece que o licitante vencedor da disputa de lances deverá apresentar fichas técnicas para determinados itens da cesta básica, quais sejam, arroz (1.1), feijão (1.2), farinha de trigo (1.7), farinha de mandioca (1.8), fubá de milho (1.9) e extrato de tomate (1.10).

Referido documento deverá contemplar todas as informações do Anexo VII – Modelo de Ficha Técnica do Fabricante, e ser assinada pelo responsável técnico do fabricante.

Sustenta que a exigência sem critérios técnicos, poderá representar desvio de finalidade e direcionamento da licitação, tendo em vista que impõe que a ficha técnica seja expedida pelo respectivo fabricante, com assinatura do responsável técnico, contendo, obrigatoriamente, todos os itens preenchidos conforme modelo indicado no Anexo VII.

Afirma que o documento descrito no citado Anexo VII possui requisitos específicos que seguramente inviabilizam a sua obtenção junto aos fabricantes.

Alega, ainda, que, em regra, os fabricantes dos produtos não participam de licitações, são terceiros, e que este Tribunal não admite a exigência de qualquer documento não previsto em lei, sobretudo quando configure compromisso de terceiro, conforme a vasta jurisprudência sobre o tema, consolidada na Súmula nº 15.

Nesse sentido, transcreve trecho de decisões proferidas nos TC-1384/026/04, TC-18122/026/07 e TC-13364/026/06).

...

É o relatório.

VOTO

...

Quanto ao mérito, entendo que a representação se mostra procedente.

Início minha análise pelas críticas que incidiram sobre item 1.1.13 do Anexo II – Relação dos Documentos de Habilitação, que ao tratar da documentação que deverá ser encaminhada pelo licitante vencedor da disputa de lances, estabelece a apresentação de:

“1.1.13. Ficha técnica para os itens 1.1, 1.2, 1.7, 1.8, 1.9 e 1.10, elaborada pelos fabricantes dos mesmos que deverá, obrigatoriamente, ter todos os itens preenchidos, e devidamente assinadas por responsável técnico, conforme modelo que se encontra anexado ao presente edital como Anexo VII”.

Confrontando essa disposição editalícia frente as alegações apresentadas pela Municipalidade, permito-me tecer algumas considerações.

A jurisprudência desta Corte de Contas tem admitido a imposição de apresentação de fichas técnicas de produtos, desde que referido documento somente seja exigido do vencedor da licitação.

Nesse sentido, foram as decisões proferidas nos TC- 14191/026/10 e TC-14192/026/10 (Representações julgadas em Sessão de 28/04/2010 do E. Plenário. Relator Conselheiro Antonio Roque Citadini); TC- 25401/026/10 (Representação julgada em Sessão de 18/08/2010 do E. Plenário. Relator Conselheiro Renato Martins Costa); TC-8585/026/11 (Representação julgada parcialmente procedente em Sessão de 16/03/2011 do E. Plenário. Relator Conselheiro Renato Martins Costa); e TC-41193/026/11 e TC-41201/026/11 (Julgadas em Sessão de 08/02/12 do E. Plenário – Relator Substituto de Conselheiro Auditor Alexandre Manir Figueiredo Sarquis).



No presente caso verifico que, nos termos do disposto no item 1.1 do Anexo II do edital, a exigência está direcionada ao licitante vencedor da disputa de lances, portanto, de acordo com o entendimento desta Casa.

Também não vislumbro qualquer ilegalidade na imposição de apresentação das citadas fichas técnicas de determinados itens da cesta básica – arroz (1.1), feijão (1.2), farinha de trigo (1.7), farinha de mandioca (1.8), fubá de milho (1.9) e extrato de tomate (1.10), vez que, a escolha foi fundamentada em manifestação da nutricionista daquela Municipalidade, dentro das atribuições de sua função.

Não obstante, tais aspectos favoráveis, a exigência condensa procedimento que poderá restringir a competitividade do certame, porque impõe que a referida ficha técnica obedeça ao modelo constante do Anexo VII do edital e seja elaborada pelos fabricantes dos produtos e assinada pelo seu Responsável Técnico, como afirmou a própria Municipalidade.

Esse procedimento afronta a Súmula nº 15 desta Corte de Contas, que veda a exigência de qualquer documento que configure compromisso de terceiro alheio à disputa, considerando que embora a apresentação do citado documento esteja dirigida ao vencedor do certame, impõe que a Ficha Técnica do modelo constante do Anexo VII seja assinada por responsável técnico do produto.

Portanto, a Prefeitura deverá rever a redação desta disposição editalícia, de forma a ampliar a competitividade do certame, observando, para tanto, a jurisprudência desta Corte de Contas.

...

Pelos motivos expostos, meu voto considera procedente a Representação intentada para o fim de se determinar à Prefeitura Municipal de Santos a correção dos seguintes aspectos do instrumento lançado:

- exigência de que a ficha técnica a ser apresentada tenha sido elaborada pelos fabricantes dos produtos e assinada pelo seu Responsável Técnico, de acordo com o Modelo constante do Anexo VII do edital, por caracterizar-se como compromisso de terceiro alheio à disputa, em desacordo com a Súmula 15;

...

Alerte-se o Chefe do Executivo de Santos que após promover as devidas alterações no edital, deverá republicá-lo de acordo com o disposto no § 4º do artigo 21 da Lei Federal nº 8666/93, reabrindo novo prazo para apresentação das propostas.

Por fim, determino a expedição de ofício a representante e a representada, dando-lhes ciência da presente decisão. Após, os autos deverão ser encaminhados à Diretoria competente da Casa para subsidiar a análise da contratação que decorrer do certame.”

4.8 Assim, há que ser corrigido o edital a fim de excluir a exigência de que a ficha técnica seja assinada por responsável técnico, como, que contenha os dados de rotulagem, visto que inexistente forma para o documento e cada fabricante emite a sua, descabendo à terceiros determinar o conteúdo e forma, sendo necessária a devida correção ao Anexo II – Termo de Referência.

5. PEDIDO:

5.1 A COMERCIAL JOÃO AFONSO, em face de todo o exposto e provado, requer o recebimento desta IMPUGNAÇÃO e nos termos dispostos pela legislação vigente, requer a sua total procedência a fim de que o edital nº 021/2019 do Pregão Presencial nº 012/2019 seja corrigido para:

- a) estabelecer que no item 2.1 do Anexo II do Anexo II do edital e obrigações de fornecimento CONSTEM que no recebimento dos produtos FEIJÃO CARIOCA, FEIJÃO PRETO e FUBÁ o prazo de validade na data de entrega seja de NO MÍNIMO QUATRO MESES e no recebimento da FARINHA DE TRIGO TIPO 1 o prazo de validade na data de entrega seja de NO MÍNIMO TRÊS MESES.
- b) expressamente esclarecido que os documentos exigidos nos itens 1.4 a 1.8 do Anexo II do edital SÃO EXIGIDOS APENAS dos proponentes participantes que SEJAM FABRICANTES, desobrigando as empresas comercializadoras e atacadistas em apresentar os referidos documentos, conforme súmula 15 do Egrégio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo.
- c) Expressamente esclarecer para quais produtos é obrigatória a apresentação de amostras e das fichas técnicas;
- d) No item 1.3 do Anexo II do edital, determinar que as fichas técnicas emitidas pelos fabricantes estejam assinadas e sejam apresentadas em seus originais ou em cópias autenticadas.

5.2 Ensejando receber a análise e acatamento, registra as devidas homenagens.

Termos em que,
Pede e espera deferimento.
De Corumbataí-SP para Agudos-SP, 26 de fevereiro de 2019.

COMERCIAL JOÃO AFONSO LTDA


Luiz Eduardo Cattai - procurador

EM ANEXO: Cópia autenticada da última alteração consolidada do contrato social, cópia autenticada da procuração pública e impressão das súmulas e do acórdão do TCE/SP(citados).