

EXCELENTÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO LOURENÇO / MG

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 132/2023

HORTO CENTRAL MARATAIZES LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 39.818.737/0001-51, com domicílio funcional na Rod. E.S 490 Safra x Marataízes, s/nº km 32 - Muritiba, Candéus e Duas Barras - Itapemirim -ES - CEP: 29.330-000, vem, mui respeitosamente, perante Vossa Excelência, apresentar

IMPUGNAÇÃO, conforme os fatos e fundamentos jurídicos a seguir aduzidos.

I - FATOS E FUNDAMENTOS

O presente pregão, exige desnecessariamente o Item 2.5.6 do Edital, que o Alvará expedido pela Vigilância Sanitária para o TIPO DE SERVIÇOS A SER PRESTADO, ocorre que tal exigência editalícia, veda significativamente a competição, afastando as empresas que embora tenham capacidade técnica devidamente comprovada por meio de atestado, para exercer a atividade de fornecimento de alimentação escolar, compreendendo o preparo e distribuição de alimentação balanceada não estejam atualmente exercendo seu labor em algum outro contrato.

Exigir do licitante, que o mesmo apresente alvará sanitário PARA O TIPO DE SERVIÇO A SER PRESTADO e demasiadamente irregular e desnecessário, visto que a presente atividade, objeto desta licitação, será desenvolvida fora da sede da empresa, ou seja, a atividade a ser contratada será executada dentro das unidades escolares do município de São Lourenço e, portanto, inexistente necessidade do alvará sanitário da sede da contratada constar expressamente o tipo de serviço a ser prestado.

Ora, a sede da contratada fica em Itapemirim, no Espírito Santo, e a licitante não exerce em sua sede a atividade de preparo e fornecimento de alimentos, visto que a atividade da empresa é a realização de tal labor diretamente nas unidades escolares ou restaurantes populares das empresas ou órgãos públicos que lhe contrata, ou seja, a contrata realiza o seu labor nas estruturas cedidas pelas contratantes, não exerce tal atividade em sua própria estrutura, não existindo desta forma a necessidade do Contratado, possuir em seu alvará sanitário, o tipo de serviço a ser prestado,

visto que não necessariamente a empresa precisa exercer tal labor em sua sede.

Ademais, conforme esclarecimento prestado pelo próprio Município de São Lourenço, *"todas as unidades escolares possuem cozinhas e por isso, não se transporta refeições."*

Conforme se observa, a atividade será exercida na estrutura da própria contratante e não na sede da Contratada, inexistindo, portanto, a necessidade da licitante comprovar por meio de alvará sanitário, sua habilitação para a realização do tipo de serviço a ser prestado junto ao município.

Ressalta-se ainda, que a capacidade da licitante, para o exercício da atividade a ser prestada, deve ser verificada por meio de atestado de capacidade técnica e não por meio do alvará sanitário.

Outrossim, no tocante a fiscalização sanitária específica do serviço a ser prestado, esta deve ser realizada pelo próprio Município de São Lourenço, quando do início das atividades, visto que a verificação sanitária da estrutura das cozinhas é de sua competência municipal, nos termos do art. 23, II da Constituição Federal - CF), e art. 18, IV, b da Lei nº 8.080 /90.

Vejamos o art. 18, IV, b da Lei nº 8.080/90:

Art. 18. À direção municipal do Sistema de Saúde (SUS) compete:

I - planejar, organizar, controlar e avaliar as ações e os serviços de saúde e gerir e executar os serviços públicos de saúde;

II - participar do planejamento, programação e organização da rede regionalizada e hierarquizada do Sistema Único de Saúde (SUS), em articulação com sua direção estadual;

III - participar da execução, controle e avaliação das ações referentes às condições e aos ambientes de trabalho;

IV - executar serviços:

a) de vigilância epidemiológica;

b) vigilância sanitária;

Portanto, cumpre ao poder público **municipal**, no exercício de suas **competências**, a **execução** das ações de **vigilância sanitária**, ou seja, ações para verificar se as cozinhas das escolas municipais atendem os requisitos sanitários.

Desta forma, pelo fato da atividade econômica do licitante, não envolver o preparo de alimento em suas unidades, mas tão somente nas unidades de terceiros, inexistem motivos ou fundamentos para que o licitante tenha alvará sanitário com especificação do **tipo**

de serviços a ser prestado, visto que o licitante não produz alimento em sua sede.

Até porque, a execução dos serviços de vigilância sanitária, não se vinculam ao Cadastro Nacional de Atividade Econômica (CNAE), mas sim a estrutura real do estabelecimento inspecionado, nos termos da própria jurisprudência do TJMG:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO-AÇÕES DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA: COMPETÊNCIA: MUNICÍPIO - PODER DE POLÍCIA - ALVARÁ SANITÁRIO: ATIVIDADE ECONÔMICA: REALIDADE FÁTICA - CADASTRO NACIONAL DE ATIVIDADES ECONÔMICAS (CNAE): FINALIDADE ESTATÍSTICA. 1. Compete aos municípios, no exercício de sua competência de cuidar da saúde pública (art. 23, II da Constituição Federal - CF), a execução de serviços em vigilância sanitária (art. 18, IV, b da Lei nº 8.080/90). 2 Cumpre ao poder público municipal, no exercício de suas competências se execução das ações de vigilância sanitária, conforme as prerrogativas inerentes aos seu poder de polícia, verificar se a situação fática do estabelecimento do administrado se adequa à normas locais para concessão do alvará sanitário na modalidade requerida. 3. **A concessão de alvará sanitário por Município não se vincula à modalidade de atividade econômica constante em seu Cadastro Nacional de Atividade Econômica (CNAE), que tem finalidade meramente estatística e administrativa, sendo gerido pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), órgão federal que não possui qualquer competência na execução e normatização das atividades de vigilância sanitária.** 4. **É legal o ato de agente municipal que condiciona a concessão de alvará sanitário à reapresentação do pedido administrativo com readequação da atividade econômica fiscalizada, quando apurado in loco e em processo administrativo que ela destoa daquela indicada em documentos meramente cadastrais.** (v.v)

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. COMPROVAÇÃO. ALVARÁ SANITÁRIO. REQUISITOS ATENDIDOS. SEGURANÇA CONCEDIDA. RECURSO PROVIDO. O mandado de segurança consubstancia remédio de natureza constitucional destinado a proteger direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo de poder emanado de autoridade pública. O ordenamento jurídico admite a apreciação, pelo Poder Judiciário, de ato administrativo que possa ter causado lesão ou ameaça a direito. Atendidos os requisitos para a concessão do alvará, a negativa é lesiva ao direito líquido e certo do impetrante.

(TJ-MG - AC: 10000205446859002 MG, Relator: Belizário de Lacerda, Data de Julgamento: 26/10/2021, Câmaras Cíveis / 7ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 08/11/2021)

Desta feita, pelo fato da empresa não realizar o preparo de alimento em sua sede, mas sim na sede de terceiros, a mesma não possui alvará sanitário com a descrição do serviços de preparo de alimento, visto que tal empresa utiliza a estrutura do contratante.

Portanto, a exigência de apresentação de alvará sanitário, PARA O TIPO DE SERVIÇO A SER PRESTADO, prevista no Item 2.5.6 do Edital, revela-se exigência desnecessária, a qual não traz vantagem para a administração pública, muito pelo contrário, tal exigência traz apenas prejuízo, visto que limita de forma irregular a competitividade e por via de consequência a busca do menor preço, por afastar do certame as empresas, que possuem atestado de capacidade técnica atinente ao serviço a ser contratado, mas por não exercerem atividade preparo e fornecimento de alimentação escolar em sua sede, motivo pelo qual não possuem Alvará de Vigilância com a descrição do serviço a ser contratado.

Corroborando com o entendimento supramencionado, leciona o professor Marçal Justen Filho (2005, p. 58):

“o ato convocatório viola o princípio da isonomia quando:
a) Estabelece discriminação desvinculada do objeto da licitação; b) **Prevê exigência desnecessária e que não envolve vantagem para a Administração;** c) Impõe requisitos desproporcionais com as necessidades da futura contratação; d) Adota discriminação ofensiva de valores constitucionais ou legais.”

Desta forma, o Item 2.5.6 do Edital, deve ser revisto a fim de exigir do licitante unicamente a apresentação de **Alvará Sanitário da Sede do licitante**, não sendo necessário que tal alvará possua a descrição do tipo do serviço a ser prestado, visto que muitas empresas trabalham oferecendo serviço de preparo e fornecimento na estrutura de terceiros.

Vejamos o Item Item 2.5.6 do Edital:

2.5 - DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

2.5.6 - **Alvará expedido pela Vigilância Sanitária para o tipo de serviços a ser prestado.**

Neste ínterim, fica cristalino, que a atitude do edital vilipendia o próprio sentido de estado Democrático de Direito, uma vez que faz **exigência desnecessária, a qual não traz vantagem para a administração pública.**

O Tribunal de Contas da União já decidiu que as cláusulas que violem o caráter competitivo do certame devem ser fundamentadas, o que não ocorreu no certame em comento.

Enunciado

Cláusulas com potencial de restringir o caráter competitivo do certame devem ser objeto de adequada fundamentação, baseada em estudos prévios à licitação que indiquem a obrigatoriedade de inclusão de tais regras para atender às necessidades específicas do órgão, sejam de ordem técnica ou econômica. (Acórdão 2441/2017-Plenário, Data da sessão 01/11/2017, Relator AROLDO CEDRAZ)

Enunciado

Cláusulas com potencial de restringir o caráter competitivo do certame devem ser objeto de adequada fundamentação, baseada em estudos prévios à licitação que indiquem a obrigatoriedade de inclusão de tais regras para atender às necessidades específicas do órgão, sejam de ordem técnica ou econômica. (Acórdão 2441/2017-Plenário, Data da sessão 01/11/2017, Relator AROLDO CEDRAZ)

Não existe no presente certame exigência técnica ou fática que justifique a exigência de apresentação de **"alvará sanitário, PARA O TIPO DE SERVIÇO A SER PRESTADO"**, devendo, portanto, a administração se abster de fazer tal exigência, nos termos do 3, § 1 da Lei 8666/93 e Art. 3º, II, da Lei nº 10.520/2002.

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.

[\(Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010\)](#)

[\(Regulamento\)](#)

[\(Regulamento\)](#)

[\(Regulamento\)](#)

§ 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](#); [\(Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010\)](#)

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

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

Portanto, a exigência descrita no Item 2.5.6 do Edital, é desnecessária, não trazendo vantagem para a administração, influenciando de forma desnecessária ao número de competidores.

Nesta ilação, não existem fundamentos jurídicos, ou de fato que justifiquem a exigência **alvará sanitário, PARA O TIPO DE SERVIÇO A SER PRESTADO**.

Portanto, a fim de ampliar a competição, bem, como atender o princípio da legalidade, requer a esta administração pública que permita a participação dos licitantes, com **alvará sanitário do estabelecimento sede, sem exigir que tal alvará conste O TIPO DE SERVIÇO A SER PRESTADO**.

III - DOS PEDIDO

Ante o exposto, requer:

1 - Seja recebida e reconhecida, esta impugnação, por este ilustre pregoeiro, sobrestando-se o feito até a publicação da decisão administrativa.

2 - Que revisto o Item 5.2.6 do Edital, para com isso permitir a participação dos licitantes com **alvará sanitário do estabelecimento sede, sem exigir que tal alvará conste O TIPO DE SERVIÇO A SER PRESTADO**, visando a ampliação da competitividade.

3 - Em não sendo recebida e/ou reconhecido os pedidos insertos acima, requer seja a presente impugnação encaminhada à autoridade superior hierárquica, no interregno e formas legais.

5 - Caso ao final indeferida a presente impugnação, protesta desde já pela cópia integral do Processo: 0273/2023 do Pregão

*Aqui você fecha
o melhor negócio*



Eletrônico 132/2023, para fins de encaminhamento de representação ao Tribunal de Contas e ao Ministério Público.

Termos em que,
Pede-se deferimento

Itapemirim - ES, 27 de junho de 2023

HORTO CENTRAL DE MARATAÍZES LTDA

MOISES VICENTE DA MATA
SÓCIO-GERENTE
C I N° 4.666.041-SSP-MG
CPF 563.736.006-53

39.818.737/0001-51
Insc. Est. 081.670.76-1
Horto Central Marataízes Ltda.
Rod ES 490 Safra x Marataízes, s/n
Muritiba, Candéus e Duas Barras
CEP 29330-000 - Itapemirim - ES

HORTO CENTRAL MARATAIZES LTDA

CNPJ N° 39.818.737/0001-51 – INSC. EST. N° 081.670.76-1

Rodovia ES 490 Safra X Marataízes, s/n° - Muritiba, Candéus e Duas Barras – TEL: (28) 3532-1446

Itapemirim Espírito Santo – CEP: 29.330-000