

GABINETE DO CONSELHEIRO Ricardo Torres
Excelentíssimo Senhor Conselheiro

Ref.: TC/001369/2025

Representação em face do Edital de Pregão eletrônico 90030/2025/SMS, cujo objeto é o Registro de Preços para o fornecimento de atadura crepe tipo 1, atadura gessada e frasco plástico coletor de secreção

1. INTRODUÇÃO

Trata o presente de Relatório Conclusivo de Representação, com base no art. 2º, §2º, da Resolução TCMSP nº 18/2019, apresentada por Leonardo Guandalini Franchi em face do Pregão Eletrônico nº 90030/2025, deflagrado pela Secretaria Municipal da Saúde (SMS), com pedido liminar, alegando ilegalidades no edital.

O objeto do referido certame é Registro de Preços para o fornecimento de (peça 19, fl. 35):

- Item 01: atadura crepe tipo1 10cmx180cm,
- Item 02: atadura gessada 08cmx200cm e
- Item 03: frasco plástico coletor de secreção 1000ml.

O certame vem sendo formalizado no Processo SEI 6018.2024/0110337-8.

O Nobre Conselheiro Relator, no despacho de peça 03, solicitou remessa dos autos à Assessoria Jurídica (AJ) para análise quanto à admissibilidade em razão de a inicial estar desprovida da prova de cidadania. A AJ, em seu parecer (peça 04), opinou pela possibilidade de conhecimento da Representação, se saneado o vício apurado quanto à falta de prova de cidadania. O Relator então determinou que o Representante fosse oficiado (peça 06) para apresentar referida comprovação, o que o fez às peças 10/11.

O Relator, em seu despacho de peça 13, indeferiu o pedido de medida cautelar e determinou a remessa dos autos à Secretaria de Controle Externo, para análise das alegações.

A sessão pública de abertura do pregão foi realizada em 29.01.25 (peça 20) e sua continuação e finalização, em 24.02.25 (peça 21). Os itens 01 e 02 foram adjudicados à empresa Quality Medical Comércio e Distribuidora de Medicamentos Ltda. Com relação ao item 03, foram

identificadas inconsistências em seu descritivo, o que levou a Comissão de Licitação a revogá-lo (peça 22, fl. 03). A homologação deu-se em 06.03.25 (peça 22, fl. 43), a Ata de Registro de Preços foi assinada em 26.03.25 (peça 37) e publicada no Diário Oficial da Cidade em 31.03.25 (peça 36).

A Representação foi analisada preliminarmente no Relatório de peça 24, com a conclusão pela parcialmente procedência (improcedente com relação ao subitem 2.1 e procedente com relação ao subitem 2.2) e com a observação de que a exigência do documento tratado no subitem 2.2 na fase de habilitação, seja no aspecto jurídico ou técnico, não modifica o fluxo das análises a serem conduzidas pelo Poder Público naquela etapa do certame.

Segundo pesquisa realizada no sistema e-TCM, não consta neste Tribunal outro processo cujo objeto seja o Pregão Eletrônico nº 90030/2025.

Atendendo ao despacho de peça 34, esta Coordenadoria passa a se manifestar, em sede de Relatório Conclusivo, limitada à abrangência do objeto representado, em conformidade com a determinação proferida na 2.922ª Sessão Ordinária deste Tribunal¹.

2. ANÁLISE

Passamos a analisar, a seguir, as alegações apresentadas pelo Representante.

2.1. Exigência indevida de Licença de Funcionamento

Argumentos do Representante (peça 01, fls. 01/05)

Segundo o Representante, o edital exige indistintamente a Licença de Funcionamento (Alvará Sanitário) de todas as empresas participantes, sem considerar a natureza da atividade por elas exercida, se atacadista, varejista ou distribuidora, e sem considerar o que dispõe o ordenamento jurídico do município de origem.

¹ ACORDAM, ademais, à unanimidade, em determinar a cientificação do presente Acórdão à Secretaria Geral, à Assessoria Jurídica de Controle Externo e à Secretaria de Fiscalização e Controle deste Tribunal, a fim de que se atenham à abrangência do objeto no curso da instrução processual, em observância ao princípio da adstrição, previsto expressamente no artigo 492 do Novo Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária no âmbito desta Corte de Contas, cujo teor é o que segue: 'Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado'.

Alega que contudo, a Portaria do Centro de Vigilância Sanitária (CVS) 01/2018, do Sistema Estadual de Vigilância Sanitária (Sevisa) do Estado de São Paulo, que regulamenta o licenciamento de estabelecimentos de interesse da saúde, exige a licença apenas para o setor atacadista, sem mencionar o setor varejista, o que demonstra a impropriedade da exigência irrestrita feita no edital.

Afirma que o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (TCESP) já consolidou o entendimento de que as empresas que não sejam atacadistas somente podem ter a licença de funcionamento exigida nos casos em que a legislação do local da sede da empresa assim determinar. Por esse raciocínio, a Licença de Funcionamento só deve ser exigida de empresas atacadistas e empresas varejistas e distribuidoras devem estar isentas dessa exigência, a menos que a legislação do município onde estão sediadas exija essa licença.

Conclui que manter o edital como está significa cercear a participação daquelas empresas que estão localizadas em municípios nos quais não se exige a licença de funcionamento, criando uma discriminação com base na sede da empresa, o que estaria vedado pela Lei Federal nº 14.133/2021, art. 9º, inciso I, alínea “b”.

Manifestação Prévia da SMS (peças 30/32)

Considerando que a análise preliminar da Coordenadoria foi pela improcedência deste ponto da Representação, a SMS não apresentou informações sobre o tema.

Análise da Coordenadoria

O edital exige a Licença de Funcionamento (Alvará Sanitário) no item 11.5.4.3² (peça 19, fl. 18), como um dos subitens para a comprovação da qualificação técnica.

² **11.5.4 Qualificação técnica:**

[...]

11.5.4.3 Licença de funcionamento (**Alvará Sanitário**) atualizada ou cadastramento definitivo, **da empresa proponente**, emitidos por órgão da Vigilância Sanitária local;

11.5.4.3.1 Caso a(s) revalidação(ões) da(s) licença(s) de funcionamento do subitem **11.5.4.3** para o presente exercício não tenha sido concedida, a proponente deverá apresentar a licença de funcionamento do exercício anterior acompanhada do protocolo de revalidação, nos termos da legislação sanitária local, devidamente comprovada através de cópia do Diário Oficial. (grifo nosso)

Cumpre informar que não foi feita no texto do edital qualquer menção à Portaria CVS 01/2018 (do Estado de São Paulo), utilizada pelo Representante como embasamento para suas alegações.

Vale ressaltar que o item 3.1.b do edital exige que a empresa participante possua um “objeto social pertinente e compatível ao licitado” (peça 19, fl. 05). Dessa forma, seria necessário, a princípio, que se tratasse de um estabelecimento atacadista.

Diante disso, é questionável a participação de uma empresa exclusivamente varejista no fornecimento em grande escala de materiais para um único comprador, que, no caso, é uma pessoa jurídica de direito público. Além disso, se o objeto social da empresa participante se restringe ao comércio varejista, cabe questionar a viabilidade jurídica e fiscal de sua atuação prática como atacadista, caso venha a vencer a licitação.

Quanto ao tema, a combinação do disposto no art. 5º, inciso I, com o disposto no art. 2º, inciso V, ambos da Resolução de Diretoria Colegiada (RDC) nº 16/2014 da Anvisa³, leva ao entendimento de que a dispensa da referida licença se aplica exclusivamente ao comércio varejista que vende diretamente para pessoas físicas, desde que a aquisição seja destinada ao uso próprio (uso leigo, nos dizeres da mencionada norma).

Diante da improbabilidade de que um comércio varejista de produtos para saúde de uso leigo participe de uma licitação, especialmente em um município de grande porte como São Paulo, conclui-se pela inconsistência da alegação do Representante.

As características das operações abordadas nas decisões do TCE-SP, parcialmente transcritas pelo Representante, não foram examinadas nem especificadas, o que impede sua aplicação ao caso em questão, pelos motivos já aduzidos.

Diante do exposto, concluímos pela **improcedência** da Representação neste ponto.

³ Art. 5º Não é exigida AFE dos seguintes estabelecimentos, empresas ou atividades:

I - que exercem o comércio varejista de produtos para saúde de uso leigo;

Art. 2º:

V - comércio varejista de produtos para saúde: compreende as atividades de comercialização de produtos para saúde de uso leigo, em quantidade que não exceda a normalmente destinada ao uso próprio e diretamente a pessoa física para uso pessoal ou doméstico;

2.2. Exigência indevida de Autorização de Funcionamento e de Licença de Funcionamento na qualificação técnica

Argumentos do Representante (peça 01, fls. 05/07)

Segundo a Representante, o edital exige que as empresas apresentem Autorização de Funcionamento (AFE) emitida pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa) e Licença de Funcionamento (Alvará Sanitário) atualizada, emitida pelo órgão local de Vigilância Sanitária, como parte da qualificação técnica da empresa.

Referida exigência desses documentos na qualificação técnica, em seu entendimento, não seria adequada, pois tais documentos dizem respeito à habilitação jurídica.

Aduz que, no julgamento do TC/002844/2019, esta Corte de Contas Municipal afirmou que a AFE e a Licença de Funcionamento devem ser exigidas na fase de habilitação jurídica, e não como qualificação técnica.

Manifestação Prévia da SMS (peça 30/32)

Conforme informado à peça 32, o Pregoeiro atualmente responsável pelo certame, em sua resposta, afirmou o que segue:

Visando melhor instruir os Editais, bem como mantê-los adequados às normativas vigentes, informo que já foi solicitado alteração da MINUTA PADRÃO de SMS para que os documentos como AFE / Licença de Funcionamento (Alvará Sanitário), sejam exigidos em “habilitação jurídica” da empresa e não em “habilitação/qualificação técnica”.

Isto porque, a Lei Federal 14.133/21, dispõe em seu art. 66 a seguinte determinação:

“Art. 66. A habilitação jurídica visa a demonstrar a capacidade de o licitante exercer direitos e assumir obrigações, e a documentação a ser apresentada por ele limita-se à comprovação de existência jurídica da pessoa e, quando cabível, de autorização para o exercício da atividade a ser contratada.”

Sendo assim, os documentos em epígrafe deverão compor a habilitação jurídica e não a qualificação técnica das empresas.

Análise da Coordenadoria

A Autorização de Funcionamento (AFE) é exigida no item 11.5.4.2 e a Licença de Funcionamento (Alvará Sanitário), no item 11.5.4.3 do edital (peça 19, fl. 17), ambas como parte da comprovação da “qualificação técnica” da empresa licitante.

Com relação ao tema, o item 5.5.1 do Manual de Licitações e Contratos do Tribunal de Contas da União (TCU) traz o seguinte⁴:

Diferentemente do art. 28 da Lei 8.666/1993, que especificava os documentos necessários para a habilitação jurídica, a Lei 14.133/2021 apenas exigiu que os documentos comprovem a existência da pessoa jurídica e, quando aplicável, a autorização para o exercício da atividade contratada.

[...]

Isso será aplicável quando a atividade relacionada ao objeto contratado envolver maior controle por parte do Estado, como nos casos de serviços de vigilância e de transporte de valores, comercialização de armas de fogo e munições, fabricação e distribuição de medicamentos, entre outros.

Portanto, as exigências em comento tratam não da Habilitação Técnica (antiga Qualificação Técnica da Lei Federal nº 8.666/1993), prevista no art. 62, inciso II, e no art. 67, ambos da Lei Federal nº 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações e Contratos – NLLC), mas sim da Habilitação Jurídica, prevista no art. 62, inciso I, e no art. 66⁵, da NLLC.

A SMS, em sua manifestação prévia, expressou concordância com o apontado pela Auditoria e se comprometeu a alterar a minuta padrão de edital da SMS, para que a AFE e a Licença de Funcionamento (Alvará Sanitário) passem a ser exigidos em “habilitação jurídica” da empresa e não em “habilitação/qualificação técnica”.

Considerando que o certame já foi homologado e a Ata de Registro de Preços foi assinada, referida alteração somente será possível nos futuros editais da Secretaria.

Pelas razões expostas, concluímos pela **procedência** da Representação neste ponto, com a observação de que, no entanto, a exigência do documento na fase de habilitação, seja no

⁴ [5.5.1. Habilitação Jurídica | Licitações e Contratos](#). Acesso em 11.03.2025.

⁵ Art. 66. A habilitação jurídica visa a demonstrar a capacidade de o licitante exercer direitos e assumir obrigações, e a documentação a ser apresentada por ele limita-se à comprovação de existência jurídica da pessoa e, quando cabível, de autorização para o exercício da atividade a ser contratada. (grifo nosso)

aspecto jurídico ou técnico, não modifica o fluxo das análises a serem conduzidas pelo Poder Público naquela etapa do certame.

3. CONCLUSÃO

À luz das análises efetuadas, consideramos a Representação **parcialmente procedente**:

- Improcedente com relação ao subitem **2.1**;
- Procedente com relação ao subitem **2.2**. Contudo, a exigência do documento na fase de habilitação, seja no aspecto jurídico ou técnico, não modifica o fluxo das análises a serem conduzidas pelo Poder Público naquela etapa do certame.

4. ANÁLISE DOS ELEMENTOS DA RESPONSABILIZAÇÃO

Considerando que o ponto levantado pelo Representante e analisado pela Auditoria que foi considerado procedente se trata de mera irregularidade formal, sem o condão de invalidar o processo licitatório (art. 48-A, II, da Lei Municipal 14.141/2006 C/C art. 21, Decreto-Lei 4.657/1942 – LINDB), a análise de responsabilização do(s) agente(s) resta prejudicada.

À consideração de Vossa Excelência.

São Paulo, em 24/04/2025

ROBERTA C D BARBOSA
Auditora de Controle Externo
Coordenadoria IX

PAMELLA P DE OLIVEIRA GOMES
Supervisora de Controle Externo
Coordenadoria IX

De acordo, em

CARLOS RICHELLE SOARES DA SILVA
Coordenador Chefe
Coordenadoria IX