RESPOSTA A IMPUGNAÇÃO
PREGÃO ELETRÔNICO N° 001/2021/SES/MT

O ESTADO DE MATO GROSSO através da **Secretaria de Estado de Saúde de Mato Grosso**, doravante denominada SES/MT, por intermédio da Pregoeira Oficial, instituída pela Portaria n. 310/2020/GBSES publicada em 08/09/2020 vem em razão de **Pedido de Impugnação** ao Edital do PREGÃO ELETRÔNICO N° 001/2021/SES/MT, solicitado pela empresa **AVANCI CONSTRUÇÃO SERVIÇOS E COMERCIO DE IMPORTAÇÃO EIRELIDA,** inscrita sob o CNPJ n° 32.953.515/0001-00, apresentar as respostas quanto IMPUGNAÇÃO apresentada.

I - DO RELATÓRIO

Trata-se de procedimento licitatório, que tem por objeto o **"Registro de preços para eventual contratação de empresa especializada, sob demanda, para prestar serviços comuns de engenharia com fornecimento de peças, equipamentos, materiais e mão-de-obra, COM MAIOR PERCENTUAL DE DESCONTO (%) a ser aplicado na forma estabelecida nas planilhas de serviços e insumos diversos descritos no Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil, doravante denominada SINAPI (desonerada) vigentes, nas edificações das unidades da Secretaria de Estado de Saúde do Estado de Mato Grosso, acrescido do BDI, em conformidade com as condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Termo de Referência e seus anexos"**. conforme especificações descritas no Termo de Referência e demais condições contidas no Edital de PE n° 001/2021/SES/MT, e seus anexos, proveniente do Processo Administrativo nº 300246/2020.

II – DA TEMPESTIVIDADE

Informamos que a presente impugnação se encontra tempestiva, visto que o Edital estava com sessão agendada para o dia 20 de janeiro de 2021, e a impugnação foi enviada para o e-mail no dia 14/01/2021, sendo que caberia impugnação até 03 (três) dias úteis antes da data fixada para sessão de abertura das propostas.

III – DA IMPUGNAÇÃO:

A empresa acima qualificada, apresentou impugnação quanto a necessidade do Edital trazer a exigência obrigatória de Prova no Cadastro de Inscrição Estadual e ainda alteração do objeto para o mesmo teor da planilha de composição de custo do anexo III

DA ANÁLISE DO PEDIDO

Os requisitos habilitatórios no pregão deverão ser exigidos em conformidade com as disposições contidas nos artigos 27 a 31, da Lei de Licitações.

Para respondermos adequadamente à questão proposta, devemos ter em mente o que preceitua o art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal. Vejamos:

"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.**"

De acordo com esse dispositivo os documentos de habilitação devem expressar somente as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia das obrigações a serem cumpridas. Dessa forma, documentos que contenham exigências irrelevantes ou despropositadas em vista das obrigações que constituem o objeto licitado e que, de alguma forma, acabem restringindo indevidamente a competitividade, podem ser dispensados pela Administração Pública.

A partir da regra acima disposta, temos que os documentos a serem exigidos para a habilitação dos licitantes devem ser somente aqueles necessários e indispensáveis para verificar se estes possuem condições de cumprir adequadamente o contrato nos limites, é claro, dos arts. 27 a 31 da Lei de Licitações.

Dessa forma, o edital exige a prova de regularidade fiscal estadual e municipal que é o suficiente para verificação de tais condições;

Encaminhamos ainda, para a Procuradoria Geral do Estado para análise e parecer quanto a solicitação, uma vez que já havia sido objeto de impugnação no presente processo, que opinou pelo não provimento e recomendou incluir na exigência para fins de assinatura de contrato.

Já quanto a alteração no objeto de acordo com a planilha foi encaminhado para área técnica para manifestação que realizou as devidas correções na planilha para que não haja divergência no julgamento das propostas;

Assim o edital foi retificado para inclusão das alterações e será republicado;

Em conclusão, RECEBEMOS a Impugnação ao Edital do Pregão Eletrônico 054/2020 quanto ao seu mérito, DECLARAMOS DEFERIDA PARCIALMENTE nos termos e razões acima;

Cuiabá, 28 de novembro de 2021

Kelly Fernanda Gonçalves
Pregoeira Oficial SES –MT
(Original Assinado nos Autos)

PGE/SES/MT
Fls. Nº 1012
Rub.

Processo n.º	**300246/2020**
Origem	**SECRETARIA DE ESTADO DE SAÚDE**
Assunto	**IMPUGNAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO**
Parecer nº	**112/SGAC/PGE/2021**
Local e Data	**Cuiabá/MT, 20.01.2021**
Procurador	**Felippe Tomaz Borges**

EMENTA: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO – SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS. LEI Nº 8.666/1993. LEI Nº 10.520/2002. DECRETO FEDERAL Nº 10.024/2019. DECRETO ESTADUAL Nº 840/2017. FASE EXTERNA. IMPUGNAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO REFERENTE A EXIGÊNCIAS HABILITATÓRIAS. TEMPESTIVIDADE. IMPROCEDÊNCIA DOS ARGUMENTOS. EXIGÊNCIAS EDITALÍCIAS EM CONSONÂNCIA COM OS DITAMES LEGAIS E CONSTITUCIONAIS QUE REGEM OS PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS (ART. 37, XXI, DA CF/88 E ART. 3º, § 1º, DA LEI Nº 8.666/93). NECESSÁRIA INCLUSÃO DE NOVA OBRIGAÇÃO A PARTIR DA ASSINATURA DO CONTRATO. RETORNO DOS AUTOS PARA RETIFICAÇÃO DA MINUTA DO EDITAL COM A CONSEQUENTE REALIZAÇÃO DE NOVA PUBLICAÇÃO E REABERTURA DOS PRAZOS, CONFORME O ARTIGO 25, § 2º, DO DECRETO ESTADUAL Nº 840/2017.

Senhor Subprocurador-Geral de Aquisições e Contratos:

1. RELATÓRIO

Retornam os autos do **Processo nº 300246/2020**, provenientes da Pregoeira Oficial da SES, Sra. Kelly Fernanda Gonçalves, a fim de que esta Unidade Setorial da Subprocuradoria-Geral de Aquisições e Contratos analise e emita **parecer jurídico** acerca das alegações apresentadas pela empresa **Avanci Construção Serviços e Comércio de Importação Exportação Eireli** na Impugnação ao Edital do **Pregão Eletrônico nº 001/2021/SES/MT – Sistema de Registro de Preços**, do tipo **maior percentual de desconto**

Este documento é cópia fiel do original assinado digitalmente por FELIPPE TOMAZ BORGES:38668265830. Para visualizar o original, acesse o site http://pasta.pge.mt.gov.br:8280/autenticidade-documento/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 300246/2020 - SES - Secretaria de Estado de Saúde e

Av. República do Líbano, 2.258, Jardim Monte Líbano
Cuiabá, Mato Grosso, CEP 78.048-196

www.pge.mt..gov.br

PGE/SES/MT
Fls. Nº 1013
Rub.

na Tabela SINAPI, que tem por objeto o *"Registro de Preços para eventual contratação de empresa especializada, sob demanda, para prestar serviços comuns de engenharia com fornecimento de peças, equipamentos, materiais e mão-de-obra, COM MAIOR PERCENTUAL DE DESCONTO (%) a ser aplicado na forma estabelecida nas planilhas de serviços e insumos diversos descritos no Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices de Construção Civil, doravante denominado SINAPI (desonerada) vigentes, nas edificações das unidades da Secretaria de Estado de Saúde do Estado de Mato Grosso, acrescido do BDI, em conformidade com as condições, quantidades e exigências estabelecidas no Edital, Termo de Referência e seus anexos".*

Anteriormente, os autos vieram a esta Procuradoria-Geral do Estado para análise e emissão de parecer jurídico, sendo exarados os seguintes pareceres: **Parecer nº 2.506/SGAC/PGE/2020** de 16/09/2020 (fls. 165/182); **Parecer nº 2.715/SGAC/PGE/2020** de 05/10/2020 (fls. 330/348); e **Parecer nº 3.237/SGAC/PGE/2020** de 17/11/2020 (fls. 646/660). Em todos eles, opinou-se pela possibilidade do prosseguimento desde que observados os apontamentos destacados.

Após os autos aportarem novamente a esta Procuradoria Geral do Estado para análise da nova minuta do Edital do **Pregão Eletrônico nº 001/2021/SES/MT – Sistema de Registro de Preços,** foram restituídos ao órgão consulente, por meio da **Manifestação nº 001/SGAC/PGE/2020** de 04/01/2021(fls. 905/909), para o devido prosseguimento, ressaltando a necessidade de se atentar acerca das observações exaradas nos posicionamentos anteriores desta PGE/MT, a fim de que o fim público almejado fosse efetivamente alcançado.

Além disso, destacou-se a necessidade de observância da exigência contida no artigo 1º e parágrafos do Decreto nº 533, de 24 de junho de 2020, que estabelece que nos procedimentos cujo valor estimado da contratação for **igual ou superior à R$ 30.000.000,00** (trinta milhões de reais), todos os documentos conclusivos de natureza técnica deverão ser expedidos e assinados por, no mínimo, dois servidores públicos integrantes da mesma unidade e/ou do mesmo órgão, devendo ainda estar explícito o valor pecuniário

Este documento é cópia fiel do original assinado digitalmente por FELIPPE TOMAZ BORGES:38668265830. Para visualizar o original, acesse o site http://pasta.pge.mt.gov.br:8280/autenticidade-documento/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 300246/2020 - SES - Secretaria de Estado de Saúde e

Av. República do Líbano, 2.258, Jardim Monte Líbano
Cuiabá, Mato Grosso, CEP 78.048-196

www.pge.mt..gov.br

PGE/SES/MT
Fls. Nº 1011
Rub.

envolvido no procedimento, como requisito de validade do ato conclusivo de natureza técnica, o qual ainda deverá ser ratificado pelo dirigente máximo do órgão.

Devolvido os autos ao órgão consulente, observa-se que após as providências consideradas devidas, fora realizada a publicação em imprensa oficial do aviso da licitação, com a data limite para o cadastramento das propostas e início da sessão em 20/01/2021 (fls. 1006/1007). Todavia, a empresa **Avanci Construção Serviços e Comércio de Importação Exportação Eireli** (fls. 1008/1010) protocolizou **pedido de impugnação** ao instrumento convocatório, sendo arguida, em apertada síntese, a exclusão do termo "se houver" constante no item 10.7.2.6 do edital, a fim de tornar **obrigatória** aos licitantes a apresentação, como documento habilitatório, do cadastro de contribuinte estadual em Mato Grosso (fls. 1.009), bem como a exclusão da faculdade prevista no item 10.7.2.9, uma vez que permite ao licitante, em sendo isento, *"comprovar tal condição mediante declaração da fazenda estadual do seu domicílio ou sede, ou outra equivalente, na forma da lei".*

Imperioso ressaltar que, em outra ocasião, neste mesmo processo administrativo, porém com o edital com outra numeração - **Pregão Eletrônico nº 054/2020/SES/MT – Sistema de Registro de Preços**), a empresa **S.O.S Construtora e Serviços Ltda** formalizou pedido de impugnação, insurgindo-se contra a exigência da Prova no Cadastro de Inscrição Estadual e Municipal contida no subitem 10.7.2.1 do edital (fls. 753/757 e 771/775), tendo tais alegações sido indeferidas pela Pregoeira Oficial da SES/MT, Kelly Fernanda Gonçalves (fls. 776/779).

Desta forma, a Pregoeira Oficial da SES, Sra. Kelly Fernanda Gonçalves, encaminhou os autos a esta Procuradoria-Geral do Estado para emissão de parecer quanto ao quesito suscitado na nova impugnação.

Por fim, convém listar os seguintes documentos que foram acrescentados aos autos:

1. Despacho encaminhando os autos à Equipe de Pregão para observância dos apontamentos exarados na Manifestação nº 001/SGAC/PGE/2021 (fls. 910);
2. Comprovante do envio dos informes obrigatórios ao Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso (fls. 911/912);
3. Edital do Pregão Eletrônico nº 001/2021/SES/MT (fls. 914/1004);
4. Aviso de licitação disponibilizado no site ComprasNet (fls. 1005);

Este documento é cópia fiel do original assinado digitalmente por FELIPPE TOMAZ BORGES:38668265830. Para visualizar o original, acesse o site http://pasta.pge.mt.gov.br:8280/autenticidade-documento/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 300246/2020 - SES - Secretaria de Estado de Saúde e o código 3A9747

Av. República do Líbano, 2.258, Jardim Monte Líbano
Cuiabá, Mato Grosso, CEP 78.048-196

www.pge.mt..gov.br

PGE/SES/MT
Fls. Nº 1015
Rub.

5. Aviso de Licitação do Pregão Eletrônico nº 01/2021/SES/MT (fls. 1006);
6. Publicação do Aviso de Licitação do Pregão Eletrônico nº 01/2021/SES/MT em Imprensa Oficial (fls. 1007);
7. Pedido de Impugnação ao Edital do Pregão Eletrônico nº 01/2021/SES/MT (fls. 1010); e
8. Ofício nº 0005//2020/CA/SUAC/SES-MT encaminhando os autos a esta Procuradoria para emissão de parecer (fls. 1011).

Este é o breve relatório. **Passo a opinar.**

2. FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

2.1 DOS LIMITES E ALCANCE DO PARECER JURÍDICO

Cumprindo delinear os limites e o alcance da atuação desta consultoria jurídica, tem-se que o parecer jurídico exarado pela Procuradoria-Geral do Estado veicula opinião estritamente jurídica, desvinculada dos aspectos técnicos que envolvam a presente demanda, a exemplo de informações, documentos, especificações técnicas, justificativas, e valores, os quais são presumidamente legítimos e verdadeiros, em razão, inclusive, dos princípios da especialização e da segregação de funções, regentes da atuação administrativa.

O parecer, portanto, é ato administrativo formal opinativo exarado em prol da segurança jurídica da autoridade assessorada, a quem incumbe tomar a decisão final dentro da margem de discricionariedade conferida pela lei.

2.2 DA IMPUGNAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Preliminarmente, cumpre destacar que, conforme já adiantado no relatório, os presentes autos já foram examinados quatro vezes por esta PGE/MT, sendo manifestado favoravelmente pelo prosseguimento da licitação, dado o atendimento dos ditames legais quanto a justificativa da contratação pretendida, a escolha correta da modalidade licitatória, a pesquisa de preços para formação do preço de referência, a alocação dos recursos orçamentários, além de todas as implicações jurídicas reverberadas na minuta do edital e seus anexos.

Portanto, haja vista que não foram realizadas quaisquer alterações nos citados documentos, a análise jurídica do presente será estritamente referente à solicitação da

Este documento é cópia fiel do original assinado digitalmente por FELIPPE TOMAZ BORGES:38668265830. Para visualizar o original, acesse o site http://pasta.pge.mt.gov.br:8280/autenticidade-documento/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 300246/2020 - SES - Secretaria de Estado de Saúde e o código 3A9747

Av. República do Líbano, 2.258, Jardim Monte Líbano
Cuiabá, Mato Grosso, CEP 78.048-196
www.pge.mt..gov.br

PGE/SES/MT
Fls. Nº 1016
Rub. R

Pregoeira Oficial – SES/MT, Sra. Kelly Fernanda Gonçalves, qual seja, o **pedido de impugnação** ao edital do Pregão Eletrônico nº 001/2021/SES/MT, formalizado pela empresa **Avanci Construção Serviços e Comércio de Importação Exportação Eireli** (fls. 1008/1010).

Pois bem. Antes de adentrar à análise casuística, convém tecer algumas considerações acerca dos princípios da administração pública.

O Princípio da Legalidade é uma das maiores garantias para os gestores públicos. Ele representa a total subordinação do Poder Público à previsão legal, visto que os agentes da administração pública devem atuar sempre conforme a lei.

O Princípio da Legalidade aparece de forma expressa na Constituição Federal no Art. 5º, II e no Artigo 37, *caput*, que assim dispõem:

> "Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
>
> (...)
>
> II - **ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei**";
>
> "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:"

Em um Estado Democrático de Direito, o desenvolvimento de qualquer processo judicial ou administrativo requer atenção ao devido processo legal, nos termos do art. 5º, inc. LIV, da Constituição Federal.

Segundo Hely Lopes Meirelles, a legalidade, como princípio da administração, significa que o administrador público está, em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar. Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na atividade privada é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é

Este documento é cópia fiel do original assinado digitalmente por FELIPPE TOMAZ BORGES:38668265830. Para visualizar o original, acesse o site http://pasta.pge.mt.gov.br:8280/autenticidade-documento/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 300246/2020 - SES - Secretaria de Estado de Saúde e o código 3A9747

Av. República do Líbano, 2.258, Jardim Monte Líbano
Cuiabá, Mato Grosso, CEP 78.048-196
www.pge.mt..gov.br

PGE/SES/MT
Fls. Nº 107
Rub.

permitido fazer o que a lei autoriza.

Na licitação, o Princípio da Legalidade possui atividade totalmente vinculada, ou seja, não há liberdade para a autoridade administrativa. A lei define as condições da atuação dos Agentes Administrativos, determinando as tarefas e impondo condições excludentes de escolhas pessoais ou subjetivas. Seria inviável subordinar o procedimento licitatório integralmente ao conteúdo de lei. Isso acarretaria a necessidade de cada licitação depender de edição de uma lei que a disciplinasse. A estrita e absoluta legalidade tornaria inviável o aperfeiçoamento da contratação administrativa. A lei ressalva a liberdade para a Administração definir as condições da contratação administrativa. Mas, simultaneamente, estrutura o procedimento licitatório de modo a restringir a discricionariedade em determinadas fases ou momentos específicos.

Por fim, esse princípio é vital para o bom andamento da administração pública, sendo que ele coíbe a possibilidade do gestor público agir por conta própria, tendo sua eficácia através da execução jurídica dos atos de improbidade, evitando a falta de vinculação à norma e, principalmente, a corrupção no sistema. Essa preocupação se faz constante para que seja atingido o objetivo maior para o país, o **interesse público primário**, através da ordem e da justiça.

Já o administrado pode fazer tudo aquilo que a lei não proíbe e o que silencia a respeito, conforme já demonstrado, no entanto, se estiver contratando com a administração pública fica vinculado à mesma legalidade imposta ao administrador, devendo agir segundo a lei, só podendo fazer aquilo que a lei expressamente autoriza e no silêncio da lei está proibido de agir.

A licitação, seja qual for a sua modalidade, constitui procedimento administrativo e, como tal, comporta revogação, por razões de interesse público, e anulação, por ilegalidade, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.666/93.

Não obstante a supremacia do poder público frente ao particular, diante da necessidade de conferir guarida aos **princípios do contraditório e da ampla defesa**, fora regulamentado o **direito de petição** do particular, conforme artigo 5º, incisos

Este documento é cópia fiel do original assinado digitalmente por FELIPPE TOMAZ BORGES:38668265830. Para visualizar o original, acesse o site http://pasta.pge.mt.gov.br:8280/autenticidade-documento/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 300246/2020 - SES - Secretaria de Estado de Saúde e o código 3A9747

Av. República do Líbano, 2.258, Jardim Monte Líbano
Cuiabá, Mato Grosso, CEP 78.048-196
www.pge.mt..gov.br

PGE/SES/MT
Fls. Nº 1318
Rub.

XXXIV e LV, da Constituição da República, que no caso em tela foi utilizado pelo licitante interessado em razão de supostas irregularidades previstas no edital do procedimento licitatório. Vejamos:

> **Art. 5º** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
>
> (...)
>
> XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:
>
> a) o **direito de petição** aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;
>
> (...)
>
> LV - aos litigantes, em processo judicial ou **administrativo**, e aos acusados em geral são assegurados o **contraditório e ampla defesa**, com os meios e recursos a ela inerentes;

Assim, independente do pagamento de taxas, a todos é dado o direito de petição perante os órgãos públicos, tal como fez a empresa impugnante – **Avanci Construção Serviços e Comércio de Importação Exportação Eireli**, em defesa de um direito ou contra alguma ilegalidade ou abuso de poder, incluindo-se aí inúmeros recursos administrativos normalmente disciplinados por legislações esparsas que estabelecem normas procedimentais, prazos, competência e outros.

As petições/recursos postos à disposição dos licitantes contêm inúmeros requisitos que devem ser preenchidos, sob pena de nem serem conhecidos pela Administração Pública. Assim, em sede de juízo de admissibilidade, deve-se verificar o preenchimento dos pressupostos de legitimidade, fundamentação, pedido de provimento à impugnação, reconsideração das exigências e tempestividade, e interesse processual.

No caso da tempestividade, deve-se observar o disposto no artigo 24 do Decreto nº 10.024/2019. *In verbis*:

> Art. 24. **Qualquer pessoa poderá impugnar** os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, **até três dias úteis anteriores à data**

Este documento é cópia fiel do original assinado digitalmente por FELIPPE TOMAZ BORGES:38668265830. Para visualizar o original, acesse o site http://pasta.pge.mt.gov.br:8280/autenticidade-documento/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 300246/2020 - SES - Secretaria de Estado de Saúde e o código 240747

Av. República do Líbano, 2.258, Jardim Monte Líbano
Cuiabá, Mato Grosso, CEP 78.048-196

www.pge.mt..gov.br

PGE/SES/MT
Fls. Nº 019
Rub.

fixada para abertura da sessão pública.

§ 1º A impugnação não possui efeito suspensivo e caberá ao pregoeiro, auxiliado pelos responsáveis pela elaboração do edital e dos anexos, decidir sobre a impugnação no prazo de dois dias úteis, contado do data de recebimento da impugnação.

§ 2º A concessão de efeito suspensivo à impugnação é medida excepcional e deverá ser motivada pelo pregoeiro, nos autos do processo de licitação.

§ 3º Acolhida a impugnação contra o edital, será definida e publicada nova data para realização do certame.

No âmbito do Estado de Mato Grosso, o tema vem regulamentado no artigo 25, do Decreto Estadual nº 840/2017:

Art. 25. Poderão ser apresentados pedidos de esclarecimentos, de providências ou impugnações sobre licitações na modalidade Pregão, desde que encaminhadas por meio eletrônico ou fisicamente ao órgão ou entidade promotor da licitação **até o terceiro dia útil que anteceder a sessão do Pregão**.

§ 1º Caberá ao Pregoeiro decidir até o dia útil anterior à data de abertura da sessão de licitação.

§ 2º Acolhida a petição de impugnação e/ou de pedido de esclarecimento, será designada nova data para a realização do certame se ocorrer modificação no Edital e seus anexos, devendo ser cumprido o devido prazo legal entre a publicação e a sessão, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.

§ 3º Sobre o pedido de esclarecimento ou impugnação, é facultado ao Pregoeiro solicitar manifestação de profissionais e técnicos dá área do objeto licitado, que terão o prazo de 24 (vinte e quatro) horas para resposta.

§ 4º Também é facultado ao Pregoeiro solicitar a análise da impugnação ou do pedido de esclarecimento à Procuradoria Geral do Estado, que terá o prazo de 24 (vinte e quatro) horas para se manifestar. **(Redação do parágrafo dada pelo Decreto Nº 219 DE 21/08/2019).**

§ 5º A eventual manifestação pela Procuradoria Geral do Estado solicitada pelo Pregoeiro ocorrerá após a análise da impugnação ou pedido de esclarecimento pela assessoria técnica, se for o caso. **(Redação do parágrafo dada pelo Decreto Nº 219**

Este documento é cópia fiel do original assinado digitalmente por FELIPPE TOMAZ BORGES:38668265830. Para visualizar o original, acesse o site http://pasta.pge.mt.gov.br:8280/autenticidade-documento/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 300246/2020 - SES - Secretaria de Estado de Saúde e o código 3A9747

Av. República do Líbano, 2.258, Jardim Monte Líbano
Cuiabá, Mato Grosso, CEP 78.048-196

www.pge.mt..gov.br

PGE/SES/MT
Fls. Nº 1620
Rub.

DE 21/08/2019).

No caso em comento, a empresa **Avanci Construção Serviços e Comércio de Importação Exportação Eireli** protocolizou seu **pedido de impugnação** junto à Secretaria de Estado de Saúde de Mato Grosso em **14 de janeiro de 2021** (fls.1008/1010) e a abertura da sessão estava prevista para o dia de hoje, **20 de janeiro de 2021**, conforme edital e aviso de abertura de licitação (fls. 917 e 1007). Portanto, interposta de forma **tempestiva**, nos termos do art. 25 do Decreto Estadual nº 840/2017 e do item 24.1. do edital (fls. 943).

Importante registrar que, após contato com a Pregoeira responsável, Sra. Kelly Fernanda Gonçalves, fora informado que a mesma providenciou a **suspensão do procedimento licitatório em apreço**, consoante a norma exposta no art. 21, § 4º, do Decreto Estadual nº 840/2017:

> **Art. 21.** (...)
> **§ 4º** Constatadas irregularidades no edital da licitação e outros documentos produzidos na fase interna do certame, que possam prejudicar a sua condução ou acarretem a nulidade e ilegalidade, **o Pregoeiro deverá suspender a licitação**, com a devida justificativa, e informar à autoridade competente.

Consoante relatado alhures, pleiteia a impugnante a exclusão do termo "se houver" constante no item 10.7.2.6 do edital, a fim de que os licitantes sejam **obrigados** a apresentar cadastro de contribuinte estadual em Mato Grosso (fls. 1.009) como cumprimento aos requisitos habilitatórios. Ainda, requer a exclusão do item 10.7.2.9, uma vez que permite ao licitante isento de tributos estaduais, *"comprovar tal condição mediante declaração da fazenda estadual do seu domicílio ou sede, ou outra equivalente, na forma da lei".*

Em que pese sua irresignação, seus argumentos não merecem prosperar.

Com efeito, as exigências habilitatórias devem se ater somente àquelas necessárias à garantia do cumprimento das obrigações contratuais, respeitando-se o **princípio da proporcionalidade**. Isso é o que dispõe o art. 37, XXI, da CF/88:

Este documento é cópia fiel do original assinado digitalmente por FELIPPE TOMAZ BORGES:38668265830. Para visualizar o original, acesse o site http://pasta.pge.mt.gov.br:8280/autenticidade-documento/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 300246/2020 - SES - Secretaria de Estado de Saúde e o código 249747

Av. República do Líbano, 2.258, Jardim Monte Líbano
Cuiabá, Mato Grosso, CEP 78.048-196
www.pge.mt..gov.br

PGE/SES/MT
Fls. Nº 1022
Rub.

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

O princípio da proporcionalidade limita a discricionariedade administrativa para o estabelecimento do rol de requisitos de habilitação, possibilitando o juízo de verificação no que diz respeito a adequação, a necessidade e a proporcionalidade propriamente dita. Este princípio justifica a exclusão de exigências formais inócuas, as quais não significam resguardo do interesse público.

Da mesma forma, estabelece o art. 3º, § 1º, da Lei nº 8.666/93 ser **vedado** admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, **cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo** do certame.

Vale ressaltar que o excessivo rigor formal na cobrança dos requisitos habilitatórios também é rechaçado pelos Tribunais, visto que as regras licitatórias devem ser interpretadas de forma a prestigiar a competitividade, no intuito da obtenção da melhor proposta para a Administração.

Nesse sentido vale colacionar o seguinte entendimento jurisprudencial:

> ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. EDITAL.
> 1. **As regras do edital de procedimento licitatório devem ser interpretadas** de modo que, sem causar qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, **possibilitem a participação do maior número possível de concorrentes**, a fim de que **seja possibilitado se encontrar, entre várias propostas, a mais**

Este documento é cópia fiel do original assinado digitalmente por FELIPPE TOMAZ BORGES:38668265830. Para visualizar o original, acesse o site http://pasta.pge.mt.gov.br:8280/autenticidade-documento/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 300246/2020 - SES - Secretaria de Estado de Saúde e o código 3A9747

Av. República do Líbano, 2.258, Jardim Monte Líbano
Cuiabá, Mato Grosso, CEP 78.048-196
www.pge.mt..gov.br

PGE/SES/MT
Fls. Nº 1022
Rub.

vantajosa.

2. **Não há de se prestigiar posição decisória assumida pela Comissão de Licitação que inabilita concorrente com base em circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, fazendo exigência sem conteúdo de repercussão para a configuração da habilitação jurídica, da qualificação técnica, da qualificação econômica-financeira e regularidade fiscal.**

3. Se o edital exige que a prova da habilitação jurídica da empresa deve ser feita, apenas, com a apresentação do "ato constitutivo e suas alterações, devidamente registrada ou arquivadas na repartição competente, constando dentre seus objetivos a exclusão de serviços de Radiodifusão...", **é excessiva e sem fundamento legal a inabilitação de concorrente sob a simples afirmação de que cláusulas do contrato social não se harmonizam com o valor total do capital social e com o correspondente balanço de abertura, por tal entendimento ser vago e impreciso.**

4. Segurança concedida.

(MS 5.606/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/1998, DJ 10/08/1998, p. 4)

Em conclusão, exigências exageradas apenas comprometem a competitividade do certame, o que repercute negativamente na consecução da melhor proposta.

No caso em comento, a primeira discussão versa sobre a exigência contida no **item 10.7.2.6** do edital, que cobra a comprovação de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual.

Conforme se denota, a descrição do referido item está em **completa congruência com o disposto no art. 29, II, da Lei nº 8.666/93**, não havendo qualquer irregularidade no item editalício.

A empresa impugnante alega que o termo "se houver" deveria ser excluído, a fim de que se torne uma obrigatoriedade habilitatória que os licitantes apresentem o cadastro de contribuinte estadual em Mato Grosso (fls. 1.009). Ocorre que tal interpretação não se revela prudente, pois tem o condão de acarretar **verdadeira restrição à**

Este documento é cópia fiel do original assinado digitalmente por FELIPPE TOMAZ BORGES:38668265830. Para visualizar o original, acesse o site http://pasta.pge.mt.gov.br:8280/autenticidade-documento/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 300246/2020 - SES - Secretaria de Estado de Saúde e o código 240747

Av. República do Líbano, 2.258, Jardim Monte Líbano
Cuiabá, Mato Grosso, CEP 78.048-196
www.pge.mt..gov.br

PGE/SES/MT
Fls. Nº 1023
Rub.

competitividade. Primeiro porque nem todas as empresas licitantes terão sede no Estado de Mato Grosso, e segundo porque, conforme a legislação de regência de cada Estado da sua sede, possível haver dispensa de cadastro, não cabendo às regras editalícias exigi-lo coercitivamente.

Acerca do tema, importante citar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é **ilegítima a exigência de certidões comprobatórias de regularidade fiscal, quando elas não podem ser fornecidas** pelo município de domicílio do licitante, como determinado pelo edital.

> ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. REGULARIDADE FISCAL. CERTIDÕES. PRAZO DE VALIDADE. NÃO-FORNECIMENTO PELO MUNICÍPIO. ART. 535 DO CPC. EFEITOS INFRINGENTES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.
>
> 1. O art. 535 do CPC, ao dispor sobre as hipóteses de cabimento dos embargos de declaração, não veda a atribuição de efeitos infringentes, com alteração da decisão embargada, quando o Tribunal conclui deva ser sanada omissão, contradição, obscuridade ou, ainda, deva ser corrigido erro material.
>
> 2. Não configura afronta ao art. 535 do CPC se o Tribunal a quo entende ter havido "contradição em seu corpo, associada a erro relevante na apreciação dos elementos constantes do caderno processual" e conclui que o acórdão exarado no mandado de segurança incorreu em vício, mais especificamente, em contradição, motivo pelo qual os embargos de declaração foram acolhidos com efeitos modificativos, resultando na reforma do julgado embargado.
>
> 3. **A exigência de regularidade fiscal para habilitação nas licitações (arts. 27, IV, e 29, III, da Lei nº 8.666/93) está respaldada pelo art. 195, § 3º, da C.F., todavia não se deve perder de vista o princípio constitucional inserido no art. 37, XXI, da C.F, que veda exigências que sejam dispensáveis, já que o objetivo é a garantia do interesse público**. A habilitação é o meio do qual a Administração Pública dispõe para aferir a idoneidade do licitante e sua capacidade de cumprir o objeto da licitação.
>
> **4. É legítima a exigência administrativa de que seja apresentada a comprovação de regularidade fiscal por meio de certidões emitidas pelo órgão competente e dentro do prazo de validade.** O ato administrativo, subordinado ao princípio da

Este documento é cópia fiel do original assinado digitalmente por FELIPPE TOMAZ BORGES:38668265830. Para visualizar o original, acesse o site http://pasta.pge.mt.gov.br:8280/autenticidade-documento/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 300246/2020 - SES - Secretaria de Estado de Saúde e o código 3A9747

Av. República do Líbano, 2.258, Jardim Monte Líbano
Cuiabá, Mato Grosso, CEP 78.048-196
www.pge.mt..gov.br

PGE/SES/MT
Fls. Nº 1024
Rub.

> legalidade, só poderá ser expedido nos termos do que é determinado pela lei.
> 5. A despeito da vinculação ao edital a que se sujeita a Administração Pública (art. 41 da Lei nº 8.666/93), **afigura-se ilegítima a exigência da apresentação de certidões comprobatórias de regularidade fiscal quando não são fornecidas**, do modo como requerido pelo edital, pelo município de domicílio do licitante. 6. Recurso especial não provido."

Aliás, é justamente por tal razão que o edital contém a descrição do item 10.7.2.9 (também questionado pela empresa impugnante), que declara: *"Caso o licitante seja considerado isento dos tributos estaduais relacionados ao objeto licitatório, deverá comprovar tal condição mediante declaração da fazenda estadual do seu domicílio ou sede, ou outra equivalente, na forma da lei"*. Ou seja, se a empresa possui isenção tributária ou está dispensada de possuir cadastro no órgão fazendário de sua sede, inviável e ilegal qualquer exigência nesse sentido. Veja, portanto, que o aludido item também está condizente com a lei e com o entendimento jurisprudencial, não havendo nenhuma razão à impugnante.

Por outro lado, **após o resultado do certame, de fato a empresa vencedora deverá promover o devido cadastro de contribuinte no Estado de Mato Grosso, conforme exigência do art. 430, § 3º, do RICMS**. Mas repiso, todavia, que **tal providência não pode ser exigida como critério de habilitação da empresa, pois configura medida desproporcional que restringe a competitividade do certame**.

Deste modo, recomendo que seja **acrescida à minuta do edital a obrigação de a empresa vencedora, para fins de assinatura do contrato, promover a devida inscrição estadual de contribuinte no Estado de Mato Grosso, visto que o objeto licitado envolve a prestação de serviços de construção civil, com fornecimento de materiais, incidindo na hipótese do art. 430, § 3º, do RICMS.**

Imperioso lembrar que, diante dessa inclusão no instrumento convocatório, será necessária nova publicação, com a devida reabertura dos prazos editalícios, nos termos do art. 25, § 2º do Decreto Estadual nº 840/2017: "***Art. 25.*** *(...)* ***§ 2º*** *Acolhida a petição de impugnação e/ou de pedido de esclarecimento,* ***será designada nova data para a***

Este documento é cópia fiel do original assinado digitalmente por FELIPPE TOMAZ BORGES:38668265830. Para visualizar o original, acesse o site http://pasta.pge.mt.gov.br:8280/autenticidade-documento/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 300246/2020 - SES - Secretaria de Estado de Saúde e o código 3A9747

Av. República do Líbano, 2.258, Jardim Monte Líbano
Cuiabá, Mato Grosso, CEP 78.048-196
www.pge.mt..gov.br

PGE/SES/MT
Fls. Nº 125
Rub.

***realização do certame se ocorrer modificação no Edital e seus anexos**, devendo ser cumprido o devido prazo legal entre a publicação e a sessão, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas*". Regra semelhante é disposta no art. 22, do Decreto Federal nº 10.024/2019: *"Art. 22. Modificações no edital serão divulgadas pelo mesmo instrumento de publicação utilizado para divulgação do texto original e o prazo inicialmente estabelecido será reaberto, exceto se, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas, resguardado o tratamento isonômico aos licitantes."*

3. DA CONCLUSÃO

Diante do exposto, **opino** pelo conhecimento da impugnação protocolizada pela empresa **Avanci Construção Serviços e Comércio de Importação Exportação Eireli** ao Edital do Pregão Eletrônico nº 001/2021/SES/MT – Sistema de Registro de Preços, dado o preenchimento dos requisitos de admissibilidade, mas, no mérito, pelo seu **não provimento**, uma vez que as alegações da empresa são infundadas, posto que as disposições contidas nos itens 10.7.2.6 e 10.7.2.9 do edital estão condizentes com os ditames legais e constitucionais que regem os procedimentos licitatórios.

Repisa-se quanto a recomendação para incluir na minuta do edital **a obrigação de a empresa vencedora, para fins de assinatura do contrato, promover a devida inscrição estadual de contribuinte no Estado de Mato Grosso, visto que o objeto licitado envolve a prestação de serviços de construção civil, com fornecimento de materiais, incidindo na hipótese do art. 430, § 3º, do RICMS.**

Ressalta-se, todavia, que **tal providência não pode ser exigida como critério de habilitação da empresa, pois configura medida desproporcional que restringe a competitividade do certame**.

Não obstante, após a inclusão no instrumento convocatório da aludida exigência, deverá ser realizada nova publicação, com a devida reabertura dos prazos editalícios, nos termos do art. 25, § 2º, do Decreto Estadual nº 840/2017.

Eis o parecer, que submeto à apreciação superior.

Este documento é cópia fiel do original assinado digitalmente por FELIPPE TOMAZ BORGES:38668265830. Para visualizar o original, acesse o site http://pasta.pge.mt.gov.br:8280/autenticidade-documento/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 300246/2020 - SES - Secretaria de Estado de Saúde e

Av. República do Líbano, 2.258, Jardim Monte Líbano
Cuiabá, Mato Grosso, CEP 78.048-196
www.pge.mt..gov.br

PGE/SES/MT
Fls. Nº 1026
Rub.

(*assinado digitalmente*)

FELIPPE TOMAZ BORGES

Procurador do Estado

Este documento é cópia fiel do original assinado digitalmente por FELIPPE TOMAZ BORGES:38668265830. Para visualizar o original, acesse o site http://pasta.pge.mt.gov.br:8280/autenticidade-documento/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 300246/2020 - SES - Secretaria de Estado de Saúde e o código 240747

Av. República do Líbano, 2.258, Jardim Monte Líbano
Cuiabá, Mato Grosso, CEP 78.048-196
www.pge.mt..gov.br

Governo do Estado de Mato Grosso
PGE - Procuradoria Geral do Estado

Missão:
"Exercer com exclusividade e excelência a Advocacia Pública do Estado de Mato Grosso, mediante a representação judicial e a consultoria jurídica dos seus órgãos e entidades, visando a garantia do interesse público e dos princípios constitucionais".

Processo n.	**300246/2020 - PGE.Net 2020.02.006459**
Interessado(a)	SES - SECRETARIA DE ESTADO DE SAÚDE
Assunto:	Licitações - Edital

DESPACHO:

1. Após detida análise dos Autos, **HOMOLOGA-SE** o Parecer 112/SGAC/PGE/2021 da lavra do Procurador (a) do Estado Dr. (a) Felippe Tomaz Borges, por seus próprios fundamentos jurídicos.

2. Encaminhem-se os autos à origem.

Cuiabá, 21 de janeiro de 2021.

WALDEMAR PINHEIRO DOS SANTOS
Subprocurador-Geral de Aquisições e Contratos

Este documento é cópia fiel do original assinado digitalmente por WALDEMAR PINHEIRO DOS SANTOS:27672165810. Para visualizar o original, acesse o site http://pasta.pge.mt.gov.br:8280/autenticidade-documento/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 300246/2020 - SES - Secretaria de Estado de Saúde e

Av. República do Líbano, 2258, Jardim Monte Líbano - CEP 78048196, Cuiabá-MT - Fone: (065) 3613-5900
CNPJ: 03.507.415/0003-06

Memorando nº 085/2021/SUPO/GBSAAF/SES-MT.

Cuiabá, 25 de janeiro de 2021.

De: Superintendência de Obras, Reformas e Manutenções – SUPO.
Para: Superintendência de Aquisições e Contratos – SUAC;
Processo nº: 300246/2020

Prezada Superintendente,

Ao cumprimenta-los cordialmente, em consideração ao termo de referência nº 015/2020/SUPO/GBSAAF/SES-MT, cujo objetivo é a é a "contratação de empresa para, sob demanda, prestar serviços comuns de engenharia com fornecimento de peças, equipamentos, materiais e mão-de-obra, COM MENOR BDI E COM MAIOR PERCENTUAL DE DESCONTO (%) a ser aplicado na forma estabelecida nas planilhas de serviços e insumos diversos descritos no Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil, doravante denominada SINAPI (desonerada) vigentes, nas edificações das unidades da Secretaria de Estado de Saúde do Estado de Mato Grosso, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Termo de Referência e seus anexos.

Conforme pedido de Impugnação do Edital Licitatório encaminhado pela licitante AVANCI CONSTRUÇÕES, respondemos no que cabe a Estada Superintendência de Obras, Reformas e Manutenções manifestação.

Dessa forma, a licitante questiona quanto a divergência de valores do Anexo XI do Termo de Referência deste Edital com o objeto da licitação, onde está Superintendência realizou a devida adequação da Planilha Orçamentaria, podendo assim prosseguir com o certame.

Aproveitamos a oportunidade para informar que ocorreu a adequação do termo de referência, onde foi revisado o DETALHAMENTO DOS SERVIÇOS para melhor atender a SECRETARIA DE ESTADO DE SAÚDE DE MATO GROSSO, assim como EXIGENCIA DE CAPACITAÇÃO TECNICA, considerando a complexidade dos serviços de maior relevância para execução do objeto.

Respeitosamente.

Lucas Francisco Melo Barbosa
Coordenador de Fiscalização
COFIS/SUPO/GBSAAF/SES-MT