



EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) CONSELHEIRO (A) RELATOR (A) DO
TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE PERNAMBUCO, DOUTOR (A) JOÃO
HENRIQUE CARNEIRO CAMPOS.

PROCESSO T.C. 15100355-5
PREFEITURA MUNICIPAL DE AMARAJI
PRESTAÇÃO DE CONTAS - GESTÃO

DANIEL FERNANDES SOATHMAN, já qualificado nos autos do processo em epígrafe, por intermédio de seus advogados que subscrevem a presente peça, vêm respeitosamente à presença de Vossa Excelência, com fulcro no Art. 5º LV, da Constituição Federal, bem como no Art. 49 da Lei Estadual nº 12.600/04, apresentar

DEFESA PRÉVIA

em face do Relatório de Auditoria, pelos fatos, motivos e fundamentos que passa a expor, para ao final ratificar o pedido de regularidade.

PRELIMINARMENTE - DA TEMPESTIVIDADE

O defendente foi notificado em 17.07.2018, dando conta que o prazo se iniciaria em 18.08.2018, e o termo final no dia 17.08.2018.

Tempestiva, pois, a presente peça.

DOS FATOS

Versa a presente, sobre apurações decorrentes de contas de gestão do exercício de 2014 da Prefeitura de AmaraJI-PE, relativo a contas de gestão.

As irregularidades imputadas ao defendente circunscrevem-se em apenas 2 apontamentos quais sejam: 1- Item A2.1



CONTRATAÇÃO DE LOCAÇÃO DE IMÓVEIS SEM O CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS; 2 OA.4 IRREGULARIDADES FORMAIS NO PROCESSO LICITATÓRIO 02/2014 PREGÃO PRESENCIAL 01/2014.

Ao fim, responsabiliza o defendente o ex-gestor e demais interessados.

DO MÉRITO

1- DA CONTRATAÇÃO DE LOCAÇÃO DE IMÓVEIS SEM O CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS

DE INICIO, cumpre destacar que os atos praticados pelo defendente foi estritamente dentro do princípio da legalidade, seguindo as orientações pertinentes inerente a locação de imóveis.

Na espécie, durante o exercício financeiro de 2014, o Município do Amaraji, realizou 2 (dois) processos de dispensa de licitação para contrato de locação de imóveis.

Assinala a auditoria que as dispensas 01/2014 e 02/2014, não foi procedida da regular pesquisa de preços bem como indícios de favorecimento de parentesco com o ex-gestor.

Pois bem.

Nos termos do inciso X do art. 24 da Lei nº 8.666/93, é dispensável a licitação *“para a compra ou locação de imóvel destinado ao atendimento das finalidades precípua da administração, cujas necessidades de instalação e localização condicionem a sua escolha, desde que o preço seja compatível com o valor de mercado, segundo avaliação prévia”*.

Dos documentos que se junta a presente defesa, é de fácil constatação que em 07 de janeiro de 2014, foi procedido a devida verificação do imóvel pela secretaria de infraestrutura bem como pelo departamento de compras dando fé que o referido imóvel era compatível com as finalidades da administração, bem como já havia funcionado outro departamento no referido imóvel (creche), pelo preço de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Assim, de igual forma, dos documentos extraídos do sistema TOME CONTA, percebe-se que desde o exercício de 2009 até 2018, os preços da locação dos referidos imóveis são no patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), inexistindo assim, qualquer veiculação de sobre preço nas referidas locações.



Desse modo, sempre que a licitação se configurar inviável ao interesse público, sucede a sua dispensa, estando todos os casos exaustivamente previstos no art. 24 e incisos da Lei nº 8.666/93. A dispensa de licitação deriva da vontade legislativa.

Extraí-se do art. 24, X, da Lei nº 8.666/93 os seguintes requisitos que possibilitariam a contratação direta por dispensa de licitação: a) **necessidade do imóvel para desempenho das atividades administrativas;** b) **adequação de um determinado imóvel para satisfação das necessidades administrativas;** e c) **compatibilidade do preço do aluguel com os parâmetros do mercado.**

No caso presente, todos os requisitos para que ocorressem as 2 locações estariam supridas, na medida que havia **necessidade do imóvel para desempenho das atividades administrativas, adequação do imóvel para satisfação das necessidades da gestão e compatibilidade do preço do aluguel com os parâmetros do mercado na medida em que tal preço já vinha sendo praticado desde o ano de 2009 até os dias atuais.**

Nessa linha de pensamento e ante o princípio da proporcionalidade a razoabilidade, deve, neste ponto, ser o defendente afastado da irregularidade, sendo improcedente o relatório no ponto.

2- DAS IRREGULARIDADES FORMAIS NO PROCESSO LICITATÓRIO 02/2014 PREGÃO PRESENCIAL 01/2014

Neste ponto, a auditoria leva em linha de fundamentação que o defendente não observou as exigências do edital, bem como não houve registro no LICON, BEM COMO A AUSENCIA DE CERTIFICADO DE BOAS PRATICAS emitido pela ANVISA.

De início, cumpre destacar que as informações foram devidamente registradas no LICON, padecendo assim, imputação de irregularidade neste aspecto.

No mais, todos os procedimento estabelecidos no edital foram amplamente cumpridos, cujas empresas fornecedoras a época todas detentoras dos devidos registros nos órgão fiscalizadores de acordo com suas atividades.

O Certificado de Boas Práticas de Fabricação, por sua vez, é o documento emitido pela autoridade sanitária que declara que o estabelecimento licenciado cumpre com os requisitos de boas práticas de fabricação e controle. A referida certificação surge no



ordenamento jurídico brasileiro a partir do Decreto nº 79.094/1977, que estipulava a sua necessidade para registro de produtos submetidos à fiscalização da Vigilância Sanitária¹.

No intuito de harmonizar as disposições legais em relação às inovações no controle sanitário de produtos, bens e serviços, foi editado o **Decreto 8.077/2013, que revogou a regulamentação de 1977 (art. 25, I).**

O novo regulamento não contemplou a obrigatoriedade geral de apresentação de Certificado de Boas Práticas de Fabricação para registro de produtos para saúde, prevista no Decreto nº 79.094/1977. Com isso, a ANVISA passou a dispor de competência para a definição de quais produtos necessitarão apresentar o Certificado, bem como, quais requisitos deverão ser cumpridos para a concessão da Certificação.

Apesar de obrigatório para o registro dos produtos para a saúde, **não há lei que imponha a exigência dos Certificados de Boas Práticas da ANVISA como requisito para os procedimentos licitatórios de compra de produtos relacionados à saúde humana pela Administração.**

Como ensina Hely Lopes Meirelles, **“na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a Lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a Lei autoriza. A Lei para o particular significa ‘poder fazer assim’; para o administrador público significa ‘deve fazer assim’”.**

Inexistindo determinação legal impondo a apresentação dos Certificados de Boas Práticas da ANVISA, sua exigência em licitações para aquisição de produtos de saúde é incompatível com o princípio da legalidade previsto no art. 5º, II, da Constituição Federal.

Por isso mesmo, representa exigência excessiva, comprometendo, restringindo ou frustrando o caráter competitivo do procedimento licitatório, violando o disposto no art. 3º, § 1º, I, da Lei nº 8.666/93:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta

¹ BRASIL. Decreto nº 79.094, de 5 de janeiro de 1977. Regulamenta a Lei nº 6.360, de 23 de setembro de 1976, que submete a sistema de vigilância sanitária os medicamentos, insumos farmacêuticos, drogas, correlatos, cosméticos, produtos de higiene, saneamento e outros. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Antigos/D79094.htm >



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).

§ 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)

O Tribunal de Contas na União no julgamento do Acórdão n.º 392/2011-Plenário, sob a relatoria do Ministro José Jorge², entendeu que a exigência de Certificado de Boas Práticas de Fabricação e Controle emitido pela ANVISA para o fabricante de produtos ofende o princípio da legalidade além de não se revelar, na espécie, indispensável à garantia do cumprimento das obrigações a serem assumidas perante o órgão contratante, entre os quais não se incluem certificados de qualidade, conforme depreende-se o arresto a seguir ementado:

“ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da representação, porquanto presentes os requisitos previstos no art. 237, inciso VII e parágrafo único, do Regimento Interno deste Tribunal, c/c o art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/93, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. negar o pedido de suspensão liminar do Pregão Presencial SRP nº 208/2010, ante a ausência do periculum in mora;

² BRASIL. Tribunal de Contas da União. Representação nº 033.876/2010-0. Relator Ministro José Jorge. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 23 fev. 2011.



9.3. determinar ao DLOG/SE/MS, com base no art. 70, IX, da Constituição Federal, c/c art. 43, I, da Lei nº 8.443/92 e art. 250, II do Regimento Interno/TCU, a adoção das seguintes providências quanto ao edital do Pregão Presencial SRP nº 208/2010:

9.3.1. excluir a exigência de "Certificado de Boas Práticas de Fabricação - BPF" para fim de qualificação técnica, por falta de amparo legal, bem como por não se mostrar indispensável à garantia do cumprimento das obrigações a serem pactuadas";

No mesmo sentido, a Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, sob a relatoria do Desembargador Federal Francisco Barros Dias, entendeu que a exigência dos Certificados de Boas Práticas da ANVISA não possuiria amparo legal e representaria exigência excessiva em licitações públicas, o que restringiria a competição, além de afrontar o disposto no art. 3º, inciso II, da Lei nº 10.520/2002, conforme se depreende do arresto a seguir ementado:

AÇÃO POPULAR. PREGÃO ELETRÔNICO. DOCUMENTOS PARA HABILITAÇÃO CONSTANTES DO EDITAL. EXIGÊNCIA DE CERTIFICADOS NÃO APONTADOS PELA LEI DO CERTAME. EXPECIFICAÇÕES EXCESSIVAS. LIMITAÇÃO À COMPETIÇÃO. IMPROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

1. O edital do certame estabeleceu quais são os documentos necessários para a habilitação das empresas que participariam do certame, suficientes para o atendimento da legislação de regência, não sendo razoável a postulação para o acréscimo do Certificado de Boas Práticas de Fabricação, previsto na Resolução de Diretoria Colegiada nº 59/2000, e Certificado de Boas Práticas de Armazenamento e Distribuição de Produtos para a Saúde, disposta na Resolução de Diretoria nº 354/2002, seja por não se constituir em imposição legal, seja, ainda, por que representa exigência excessiva, o que levaria à limitação da competição, afrontando ao disposto no art. 3º, inciso II, da Lei nº 10.520/2002.

2. O regramento legal atende ao disposto na Constituição Federal, em seu art. 37, inciso XXI, que estabelece a obrigação de que "somente as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações", não se configurando os referidos certificados na qualidade de documentos indispensáveis.

3. O pregão eletrônico é regido pela Lei nº 10.520/2002, sendo a aplicação da Lei nº 8.666/1993 apenas subsidiária, o



que afasta a alegação de afronta a dispositivos deste último estatuto legal, quando regula matéria disciplinada na primeira.

4. *Improvemento da remessa oficial*³.

Dessa forma, a exigência de Certificados de Boas práticas emitidos pela ANVISA para fins de habilitação, dos interessados que desejem contratar com a Administração Pública não possui amparo legal, razão pela qual é indevida sua exigência nos procedimentos licitatórios para a aquisição de medicamentos, insumos destinados ao diagnóstico, equipamentos e materiais médico-hospitalares.

Nesse sentido, pugna o defendente pelo afastamento da irregularidade.

DOS PEDIDOS

Pelo exposto, requer o defendente o acolhimento da presente defesa, julgando em relação ao mesmo regular as contas, expedindo-se a devida quitação.

Nestes termos,

Pede e espera deferimento.

RECIFE, 15 de Agosto de 2018.

DR. IVAN CÂNDIDO ALVES DA SILVA
ADVOGADO OAB-PE 30667

³ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região – Segunda Turma. Remessa ex officio em ação cível nº 546771/PE (0008556-58.2011.4.05.8300). Relator Desembargador Federal Francisco Barros Dias. Diário da Justiça Eletrônico TRF5, Poder Judiciário, Recife, PE, 18 out. 2012, p. 290.