

Pregão Eletrônico N° 46/2021

- **Orgão Requisitante**
Agência Municipal de Regulação de Serviços Delegados
- **Data de abertura**
20/08/2021 às 09:00
- **Servidor Responsável**
BERNARDINA MARIA DE JESUS NETA
- **Status**
Agendada
- **Objeto**
Registro de Preços de Produtos de Limpeza e Higienização (itens remanescentes do PE 128/2020).

Impugnação

Solicitante

- **Nome**
penedo distribuidora & serviços eireli
- **Email**
penedodistribuidora@hotmail.com
- **CPF/CNPJ**
34.016.593/0001-04
- **Telefone**
(82)99980-7344

Pedido de Impugnação

- **Assunto**
impugnação
- **Descrição**
À
AGÊNCIA MUNICIPAL DE REGULAÇÃO DE SERVIÇOS
DELEGADOS – ARSER
Ref. PREGÃO ELETRÔNICO N° 46/2021

PENEDO DISTRIBUIDORA & SERVIÇOS EIRELI, CNPJ nº. 34.016.593/0001-04, localizada na Loteamento Jasmelino, nº 57, lote 08, quadra 01, Dom Constantino, Penedo/AL, CEP: 57200-000, e-mail: penedodistribuidora@hotmail.com, através de seu titular o Sr. Felipe Ferreira Peixoto, vem tempestivamente e respeitosamente a presença de V.S.R.A, interpor impugnação referente ao pregão citado acima:

PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO

• DO OBJETO

A presente licitação tem por objeto registro de preços para futura aquisição de materiais de limpeza, higiene e descartáveis, destinados a atender a AGÊNCIA MUNICIPAL DE REGULAÇÃO DE SERVIÇOS DELEGADOS - ARSER, com data de abertura para o dia 20 de agosto de 2021.

• DOS FATOS

Ao verificar as condições para participação no processo licitatório em tela, verificamos que o edital não solicita como documento de habilitação a Autorização de Funcionamento de Empresas (AFE), expedida pela ANVISA, e Alvará Sanitário para fornecimento dos itens saneantes.

• DA ILEGALIDADE

O objeto da licitação existe produtos saneantes domissanitários, e existe uma lei especial que obriga as empresas a possuírem a Autorização de Funcionamento de Empresas (AFE), expedida pela ANVISA.

Para o funcionamento das empresas que pretendem exercer de armazenas e expedir os produtos constantes na Lei nº 6.360/76 e Lei nº 9.782/99, Decreto nº 3.029/99, Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973, como os produtos saneantes domissanitários e outros, é necessário a Autorização da Anvisa, órgão vínculo ao Ministério da Saúde.

Art. 8º Incumbe à Agência, respeitada a legislação em vigor, regulamentar, controlar e fiscalizar os produtos e serviços que envolvam risco à saúde pública.

III – cosméticos, produtos de higiene pessoal e perfumes;

IV – saneantes destinados à higienização, desinfecção ou desinfestação em ambientes domiciliares, hospitalares e coletivos; (grifo nosso)

Devido ao risco a saúde de quem faz uso destes produtos, existe um órgão que regulamenta as atividades referentes ao mesmo que é a ANVISA.

Percebe-se, claramente que as empresas que comercializam estes produtos, sejam elas indústrias ou distribuidoras, tem a obrigatoriedade de possuir a autorização de Funcionamento da Anvisa.

A lei de licitações tem como princípios do estado Democrático de Direito, a isonomia e legalidade.

De acordo com Marçal Justen Filho, os princípios são de observância obrigatória. Vejamos:

“O conceito de princípio dor exaustivamente examinado por Celso Antonio Bandeira de Mello, quando afirmou que é “o mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a logica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônico e lhe dá sentido harmônico”. Deve lembra-se que a relevância do princípio não reside na sua natureza estrutural, mas nas suas aptidões funcionais. Vale dizer, o princípio é relevante porque impregna todo o sistema, impondo ao conjunto de normas certas diretrizes axiológicas. O princípio é importante não exatamente por ser a “origem” das demais normas, mas porque todas ela será interpretada e aplicada à luz dele. Quando se identifica o princípio fundamental do ordenamento jurídico, isola-se o sentido que possuem todas as normas dele integrantes.”

A Constituição Federal estabelece que:

Art. 37. A administração publica direta e indireta de qualquer do 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, comprar e alienações serão contratados mediante processo de licitação publica que assegure igualde de condições a todos os concorrentes, com clausulas 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.

E, novamente mencionando os ensinamentos de mencionado jurista:

“O dispositivo não significa, porém, vedação à clausulas restritivas da participação. Não impede a previsão de exigências rigorosas. Nem impossibilita exigências que apenas possam se cumpridas por especificadas pessoas. Veda-se clausulas desnecessárias ou inadequada, suma previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas beneficia alguns particulares. Se a restrição for necessária para atender ao interesse público nenhuma irregularidade existira em sua previsão. Terão de ser analisadas conjuntamente a cláusula restritiva e o objeto da licitação. A inviabilidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação. Aliás, essa interpretação é ratificada pelo previsto no art. 37, in. XXI da CF (...a qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações...)”.

Uma vez que a Autorização de Funcionamento (AFE) não é solicitada de todos os licitantes, é ferido o princípio da legalidade, pois existe uma lei que obriga fabricantes, distribuidoras ou afins a possuir a mesma e, portanto, deve ser solicitada para todos. E fere também o princípio da isonomia a partir do momento em que um licitante legalmente qualificado, compete em novel de igualdade, com outro em situação de ilegalidade.

Entendimento esse também do próprio TCE nos autos da Denuncia nº 1007383 que tem em seu inciso II FUNDAMENTAÇÃO, a seguinte redação:

“Existindo normas especificas que regulamentam a fabricação e a comercialização dos produtos que compõem o objeto do certame ora analisado, e admitindo o art. 30, inciso IV da Lei 8.666/93 a prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial para a qualificação técnica dos interessados no certame, é de se concluir que não há ilegalidade na exigência contida do Edital do pregão presencial de preços nº 004/2017.

Destaca-se, como já mencionado, que o pregão presencial para registro de preços nº 004/2017 tem por objeto a contratação de empresa para fornecimento de material de higiene e limpeza, copa, cozinha e descartáveis. A fabricação e a comercialização dos produtos que

compõem o objeto do certame ora analisado estão subordinadas à Lei 6.360/76, que dispõe sobre a Vigilância Sanitária.

Assim sendo, me alinho ao posicionamento do órgão técnico e do parquet, no sentido de que em processos licitatórios cujo objeto envolva a aquisição de produtos como aqueles pretendidos pelo município de Ibiá no pregão presencial nº 004/2017, deve-se observar as normas de vigilância sanitária, sobretudo a Lei nº 6.360/76, razão pela qual afasto a irregularidade apontada.”

A resolução RDC nº 16, de 1º de abril de 2017, que dispõe sobre os critérios para peticionamento de autorização de funcionamento (AFE) e autorização especial (AE) de empresas, também trata sobre o comércio varejista e atacadista de produtos que estão sujeitos à vigilância sanitária. A norma definiu o distribuidor ou comerciante atacadista de saneantes, como sendo a empresa que realiza a comercialização desses produtos, em quaisquer quantidades, para pessoas jurídicas ou a profissionais para o exercício de suas atividades. (informe técnico, nº 20 de 01/02/2015).

Ou seja, até mesmo um varejista quando possui interesse de exercer a função de um distribuidor (atacadista), deveria se enquadrar nas mesmas condições e possuir a AFE. Utilizando-se de um questionamento mais aprofundado, por qual motivo 2 (duas) empresas, sendo uma varejista e outra atacadista, exercendo a mesma função que é de armazenar e transportar, uma seria desobrigada de possuir tal documentação e outra não?

O TCE na denúncia já mencionada, tem a seguinte redação:

“em se tratando de contrato de fornecimento de produtos entre a administração pública e empresa fornecedora do ramo, fica configurado o comércio por atacado, por estar sendo realizado entre pessoas jurídicas, conforme aludido no inciso VI, art. 2º da Resolução ANVISA nº 16/2017.”

O conceito de varejista para ANVISA tange em pessoa jurídica que forneça materiais em quantidades para uso pessoal e diretamente a pessoa física.

O que a ANVISA faz é eximir a ATIVIDADE VAREJISTA de possuir AFE, e não as empresas que possuem em seu Contrato Social o objeto de comércio varejista, mas exercem atividade equiparada a um atacadista. A ANVISA não se baseia somente no objeto descrito no Contrato Social da Empresa, mas sim no conjunto de objeto com a atividade exercida.

Diante do exposto é de responsabilidade das empresas titulares de registro a manutenção da qualidade, segurança e eficácia dos produtos até o consumidor final, para evitar riscos e efeitos adversos à saúde humana, incluindo todos os agentes atuantes desde a produção ao consumo de maneira solidária. Esta é a única forma do município garantir a segurança e qualidade dos produtos a serem adquiridos, visto que caso contrário haverá prejuízo para a administração pública no sentido de sujeitar os servidores e todo local a produtos de risco à saúde.

Diante disso, a Autorização de Funcionamento da Anvisa, em hipótese alguma, poderá deixar de ser solicitada de todos os licitantes interessados em participar da licitação constante no edital em questão.

• DO PEDIDO

Diante do exposto, requer-se que o edital seja retificado, acrescentando na documentação de habilitação, em seu item 19.1.3 QUALIFICAÇÃO TÉCNICA, a exigência de Autorização de Funcionamento da Empresa emitida pela ANVISA (AFE) e Alvará Sanitário de todos os licitantes interessados em participar do processo licitatório.

Termos em que, pede e aguarda deferimento.

Penedo/AL, 11 de agosto de 2021.

Felipe Ferreira Peixoto
Responsável
CPF. 065.974.344-20
RG: 30814456

- **Recebido em**
11/08/2021 às 16:24:27

Resposta

- **Resposta**

Sem Resposta

- **Responsável pela resposta**

Sem Resposta

- **Respondido em:**
Sem Resposta

Resposta

Resposta

Digite um resposta

Enviar