



PREFEITURA MUNICIPAL DE BOM SUCESSO

SETOR DE LICITAÇÕES

Praça Benedito Valadares, 51 - Centro - CEP: 37.220-000 - Bom Sucesso - Minas Gerais Telefone:
(35) 3841-1207

Email: licitacao@bomsucesso.mg.gov.br

DECISÃO

Processo Licitatório: 094/2024

Referência: Pregão Eletrônico: 027/2024

Objeto: REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURA E EVENTUAL AQUISIÇÃO DE KITS NATALIDADE PARA ATENDER AS NECESSIDADES DAS FAMÍLIAS DE GESTANTES EM SITUAÇÃO DE VULNERABILIDADE SOCIAL.

Recorrente: MERAKI COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA – ME

Recorrida: GISELE MARIA DOS REIS – ME.

I. RELATÓRIO.

Trata-se, na espécie, de Recurso Administrativo interposto pela empresa MERAKI COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA – ME em face da decisão do pregoeiro que classificou a empresa GISELE MARIA DOS REIS-ME, no Pregão Eletrônico 027/2024, cujo objeto é REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURA E EVENTUAL AQUISIÇÃO DE KITS NATALIDADE PARA ATENDER AS NECESSIDADES DAS FAMÍLIAS DE GESTANTES EM SITUAÇÃO DE VULNERABILIDADE SOCIAL.

Em apertada síntese, aduz a Recorrente que o item 8.18 do instrumento convocatório exige a apresentação de Autorização de Funcionamento da Empresa – AFE, expedida pela ANVISA, sendo, portanto, item obrigatório solicitado em edital. Aduziu ainda que a Autorização de Funcionamento da Empresa (AFE) quando não solicitada de todos os licitantes, é ferido o Princípio da Legalidade, pois existe uma legislação que obriga fabricantes, distribuidores ou afins a possuir a mesma e, portanto, deve ser solicitada para todos, fundamentando tal alegação na Resolução RDC n.º 16, de 1º de abril de 2017).

Alegou ainda que fere também o princípio da Isonomia a partir do momento em que um licitante legalmente qualificado, compete em nível de igualdade, com outro em situação de ilegalidade.

Ainda, alegou que empresas interessadas na comercialização de produtos ora licitados, que atuam diretamente no trato da saúde pública, necessitam de Autorização de Funcionamento de Empresas e que a aquisição de produtos de empresa que não possui tal



PREFEITURA MUNICIPAL DE BOM SUCESSO

SETOR DE LICITAÇÕES

Praça Benedito Valadares, 51 - Centro - CEP: 37.220-000 - Bom Sucesso - Minas Gerais Telefone:
(35) 3841-1207

Email: licitacao@bomsucesso.mg.gov.br

documento é considerada aquisição irregular, requerendo a inclusão no edital a obrigatoriedade do licitante em possuir a AFE.

Apresenta vasta jurisprudência como meio de adequar o caso em tela aos dos julgados.

Mais adiante, suscita que a empresa classificada foi detentora do menor preço e que após a etapa de lances do pregão, foi declarada vencedora e em seguida habilitada, e que ao analisar a documentação da empresa Recorrida observou que tal empresa não possui a Autorização de Funcionamento da Empresa (AFE).

Alegou ainda que no dia 11 de novembro o Pregoeiro solicitou através do chat do portal *Licitador Digital*, que a empresa classificada apresentasse o documento solicitado no item 8.18 do edital e que logo após a solicitação realizada, a empresa Recorrida retornou o chat que havia anexado a consulta de funcionamento da empresa que lhe fornece os produtos. Após tal fato, a Recorrente informou que o documento solicitado em edital se tratava de AFE do Licitante e não do Fabricante.

Ainda, aduziu que a questão é de singela interpretação e que por isso desafia ser reconsiderada, sem que haja a necessidade de intervenção do Poder Judiciário via Mandado de Segurança, já que a própria Prefeitura Municipal de Bom Sucesso/MG, se posicionou favorável a apresentação da Autorização do Funcionamento da Empresa de todos os licitantes quando acatou a impugnação apresentada pela Recorrente. Ainda, afirmou que empresas varejistas que participa de processo licitatório é considerada atacadista.

Por fim, requereu à Comissão Permanente de Licitações que faça valer o caráter competitivo da Lei 14.133/21, e os Decretos Municipais 84/2023 e N.º 92/2023 sobre as normas regulamentares aplicáveis à espécie e ainda sobre a soberania do Edital, requerendo que **todas** as empresas devem apresentar AFE- Autorização de Funcionamento da Empresa para que seja habilitadas, requerendo, ainda, o julgamento procedente do presente recurso, desclassificando a Recorrida do pregão em epígrafe.

Em contrapartida, aberto prazo para a Recorrida apresentar suas contrarrazões, esta argumentou que deve ser mantida a decisão de classificação, visto que a RDC 16, de 1º de abril de 2014, no art. 5º, dispõe que a AFE não é obrigatória para empresas de comércio varejista e que a Recorrida trata-se de empresa de comércio varejista, não havendo, portanto, necessidade de apresentação do documento em questão.



PREFEITURA MUNICIPAL DE BOM SUCESSO

SETOR DE LICITAÇÕES

Praça Benedito Valadares, 51 - Centro - CEP: 37.220-000 - Bom Sucesso - Minas Gerais Telefone:
(35) 3841-1207

Email: licitacao@bomsucesso.mg.gov.br

Alegou ainda que a classificação da empresa Recorrida se deu em razão de reconsideração do ato pela Prefeitura Municipal de Bom Sucesso/MG, onde analisou que a exigência de AFE/ANVISA de comércio varejista estaria contrariando o dispositivo legal.

Ademais, argumentou que a alegação da Recorrente de que comércio varejista participante de licitação é considerado comércio atacadista está equivocada, alegando que a licitação em comento visa a aquisição de produtos no qual a prefeitura é a consumidora final e não revendedora.

Requeru, ao final, a manutenção da decisão quanto a classificação pelo que as razões levantadas pela Recorrente não merecem acolhimento.

É o relatório.

II. DO MÉRITO.

No mérito, conforme é de se analisar os documentos apresentados, a Recorrente alega que a Autorização de Funcionamento da Empresa (AFE) expedida pela Anvisa, quando não exigida de todo os licitantes, é ferido o Princípio da Legalidade, pois existe uma legislação que obriga os fabricantes, distribuidores ou afins de possuir a mesma, devendo ser solicitada para todos, utilizando tal argumento como fundamento a RDC 16, de abril de 2017.

Mais adiante, aduz que fere o princípio da isonomia a partir do momento em que um licitante legalmente qualificado, compete em nível de igualdade com outro em situação de ilegalidade, alegando ainda, na mesma esteira, a aquisição dos produtos licitados através de uma empresa não possuidora da Autorização de Funcionamento expedida pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária, caracteriza-se como uma aquisição irregular, razão pela qual deve ser incluso no edital a obrigatoriedade de o licitante possuir a Autorização de Funcionamento de Empresa – AFE e que empresa que participa de processos licitatórios é classificada como ATACADISTA devendo possuir AFE/ANVISA.

Ainda, aduziu que esta Prefeitura Municipal deu provimento à Impugnação apresentada pela Recorrente quanto a apresentação de AFE/ANVISA **de todos** os licitantes e que ao ser classificada a empresa que não possui AFE/ANVISA causa lesão a direito líquido e certo, ferindo o Princípio Constitucional da Isonomia e demais legislações aplicáveis à espécie.



PREFEITURA MUNICIPAL DE BOM SUCESSO

SETOR DE LICITAÇÕES

Praça Benedito Valadares, 51 - Centro - CEP: 37.220-000 - Bom Sucesso - Minas Gerais Telefone:
(35) 3841-1207

Email: licitacao@bomsucesso.mg.gov.br

Por outro lado, a Recorrida apresentou suas razões fundamentando que comércio varejista não é considerado empresa atacadista quando participante de certame licitatório e que pelo fato de ser empresa comércio varejista está desobrigada a apresentar Autorização de Funcionamento da Empresa, fundamentando tal argumento na RDC 16, de 1º de abril de 2014, art. 5º.

Quanto à análise do cerne da questão é de destacar, primeiramente, que o objeto do presente certame é **REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURA E EVENTUAL** AQUISIÇÃO DE KITS NATALIDADE PARA ATENDER AS NECESSIDADES DAS FAMÍLIAS DE GESTANTES EM SITUAÇÃO DE VULNERABILIDADE SOCIAL.

É de destacar a parte “Registro de Preços para Futura e Eventual”, visto que na modalidade escolhida pelo Administrador, não há obrigatoriedade de aquisição, o que, em regra, não gera direito líquido e certo a nenhum licitante.

Isso porque, a Ata de Registro de Preços é um negócio jurídico que estabelece o objeto licitado e os preços ofertados, mas não confere ao signatário nenhum direito subjetivo à contratação. No entendimento do Tribunal de Contas da União, a formalização da Ata gera apenas uma **expectativa** de direito. Senão, vejamos o entendimento pacificado:

“A ata de registro de preços caracteriza-se como um negócio jurídico em que são acordados entre as partes, Administração e licitante, apenas o objeto licitado e os respectivos preços ofertados. A formalização da ata gera apenas uma expectativa de direito ao signatário, não lhe conferindo nenhum direito subjetivo à contratação. (Acórdão 1285/2015 – Plenário. Relator Ministro Benjamim Zylmer).”

Portanto, não é de se acolher a alegação de que há direito líquido e certo ao Recorrente.

Quanto à necessidade de apresentação da Autorização de Funcionamento de Empresa expedida pela Anvisa, é de ressaltar que a Resolução da Diretoria Colegiada – RDC 16, de 1º de abril de 2014, que dispõe sobre os critérios de peticionamento de Autorização de Funcionamento de Empresa e Autorização Especial de Empresas, no art. 3º, definiu que:

“Art. 3º A AFE é exigida de cada empresa que realiza as atividades de armazenamento, distribuição, embalagem, expedição, exportação, extração, fabricação, fracionamento, importação, produção, purificação, reembalagem, síntese, transformação e transporte de medicamentos e insumos



PREFEITURA MUNICIPAL DE BOM SUCESSO SETOR DE LICITAÇÕES

Praça Benedito Valadares, 51 - Centro - CEP: 37.220-000 - Bom Sucesso - Minas Gerais Telefone:
(35) 3841-1207

Email: licitacao@bomsucesso.mg.gov.br

farmacêuticos destinados a uso humano, cosméticos, produtos de higiene pessoal, perfumes saneantes e envase ou enchimento de gases medicinais.”

Em detida análise, é possível observar que no CNPJ da empresa Recorrente, quanto a atividade econômica principal, consta que a mesma é **COMÉRCIO ATACADISTA DE PRODUTOS DE HIGIENE, LIMPEZA E CONSERVAÇÃO DOMICILIAR**. Ou seja, para a Recorrente é **OBRIGATÓRIO** a apresentação de Autorização de Funcionamento da Empresa expedida pela ANVISA, já que a mesma tem como atividade econômica o comércio atacadista de produtos de higiene, limpeza e conservação. Trata-se de empresa **atacadista**, ou seja empresa que, teoricamente, faz o armazenamento e distribuição de produtos em grande massa.

A Teor do tema, em simples consulta, é possível observar que o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo já posicionou-se no seguinte sentido:

*“Mandado de Segurança. Remessa necessária. Licitação – Aquisição de produtos de limpeza para Fundação Municipal de Saúde de Rio Claro – Regramento da ANVISA para fiscalização dos materiais – Edital que exige junto à proposta apresentação da Autorização de Funcionamento da Empresa (AFE) às empresas atacadistas, dispensando as varejistas de tal exigência - Ação que visa impedir ou paralisar o certame e, ao final, anular a cláusula ou o próprio edital, ante o tratamento diferenciado – **Ordem concedida, revogada, pois a norma reguladora é clara, sendo a referida autorização AFE obrigatória às empresas atacadistas, tão-só.** Dá-se provimento à remessa oficial.*

(TJ-SP - Remessa Necessária: 10070855220178260510 SP 1007085-52.2017.8.26.0510, Relator: Ricardo Anafe, Data de Julgamento: 26/09/2018, 13ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 02/10/2018)”

Por outro lado, impende destacar que a resposta à impugnação foi clara ao determinar que a exigência da Autorização de Funcionamento da Empresa fosse realizada tão somente para o item **8**, do Instrumento Convocatório, não acolhendo **a todos os pedidos formulados pelo Recorrente na Impugnação ao Edital** encaminhada para esta prefeitura.

Desta forma, analisando a RDC 16, de 1º de abril de 2024, temos que o art. 5º, incisos I e III, dispõe o seguinte:

“Art. 5º. Não é exigida AFE dos seguintes estabelecimentos ou empresas:



PREFEITURA MUNICIPAL DE BOM SUCESSO

SETOR DE LICITAÇÕES

Praça Benedito Valadares, 51 - Centro - CEP: 37.220-000 - Bom Sucesso - Minas Gerais Telefone:
(35) 3841-1207

Email: licitacao@bomsucesso.mg.gov.br

- I. que exercem o comércio varejista de produtos para saúde de uso leigo;
(...)
III. que realizam o comércio varejista de cosméticos, produtos de higiene pessoal, perfumes e saneantes”.*

Pelo que dispõe a RDC supracitada, é de destacar que o órgão público licitante está registrando os preços para futura e eventual aquisição, não definindo, ao certo, quando e como será a aquisição.

Ademais, o objeto a ser futuramente adquirido pela administração, trata-se de KIT e não de objeto isolado que necessite de apresentação de AFE pelo licitante vencedor, caso o mesmo seja comércio varejista, uma vez que em caso de licitante vencedor atacadista é necessário apresentação do documento. Além disso, os objetos, caso adquiridos, não serão adquiridos em grande escala, o que exclui o entendimento de comércio **atacadista** como quis alegar o Recorrente.

Conforme denota-se, o objeto licitado, caso adquirido, **será para USO LEIGO**, o que é plenamente possível a manutenção da classificação da empresa Recorrida, na exata forma realizada.

Desta forma, razão não assiste as razões do Recorrente, pelo que é de rigor a manutenção da classificação da empresa GISELE MARIA DOS REIS-ME, classificada como vencedora do Pregão Eletrônico em epígrafe.

III. DA DECISÃO.

Diante do exposto, **conheço** do Recurso Administrativo interposto pela empresa MERAKI COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, CNPJ 21.542.057/0001- 92, e no mérito, **NEGO PROVIMENTO** para desclassificar a empresa GISELE MARIA DOS REIS-ME, CNPJ 10.639.231/0001-01, no Pregão Eletrônico 027/2024, Processo Administrativo 094/2024.

Publique-se.

Bom Sucesso/MG, 26 de novembro de 2024.

Marco Aurélio Pedrozo
Pregoeiro