



PROCESSO N.º: 04.000489.20.70

PREGÃO ELETRÔNICO N.º: 023/2020

OBJETO: Aquisição de carnes bovinas, suínas, de aves e peixes, "in natura" e processadas para atender à demanda dos Restaurantes Populares, sob a gestão da Subsecretaria da Segurança Alimentar e Nutricional (SUSAN), conforme especificações constantes no Anexo I do edital.

ASSUNTO: Impugnação aos termos do edital.

IMPUGNANTE: BSM Atacadista Elrefi.

1 ADMISSIBILIDADE

Impugnação azeitada a tempo e modo, proposta nos termos do edital e da legislação aplicável.

2 DO ITEM IMPUGNADO

Em síntese, a Impugnante aduz:

- 1) *Em relação à qualificação técnica, "o edital não mencionou para os estabelecimentos localizados em Belo Horizonte que possuem o Alvará Sanitário do mesmo Município, e que realizam o comércio de seus produtos de marca própria dentro de Belo Horizonte, que, além de contrariar os dispositivos da Lei 7.899/89 e Lei 1283/50, também limita a participação de empresa, reduzindo a concorrência e, portanto, contrariando a Lei 8.666/93";*
- 2) *Que "ademais, estamos juntando uma Declaração da Gerência da Vigilância Sanitária da Região Noroeste, onde nos permite manipular e armazenar nossos produtos mediante a apresentação do Alvará Sanitário de Belo Horizonte";*
- 3) *Que "portanto, se faz necessária uma retificação nos dizeres do edital, adequando-os à norma legal vigente, com fins ao atendimento dos princípios dispostos no artigo 3º da Lei 8.666/93";*
- 4) Requir a procedência das razões de Impugnação e a alteração do edital.

Resumidamente, são as alegações.

3 DO MÉRITO:

Em apertada síntese, a Impugnante alega que o edital não mencionou no item de qualificação técnica a participação de estabelecimentos que estão localizados em Belo Horizonte e realizem o comércio de produtos de marca própria dentro desta cidade, e que possuem o Alvará Sanitário emitido pela Prefeitura de Belo Horizonte, o que frustra o caráter competitivo da licitação.

Realizada consulta junto à Subsecretaria de Segurança Alimentar e Nutricional - SUSAN, órgão responsável pela elaboração do termo de referência, esta exarou o seguinte Parecer (documento constante nos autos):

"Inicialmente, cumpre esclarecer que a Prefeitura de Belo Horizonte - PBH, por meio da Subsecretaria de Segurança Alimentar e Nutricional - SUSAN, realiza a gestão de diversos programas, projetos e ações, no âmbito de segurança alimentar e nutricional, à luz do direito humano à alimentação e de legislação. Todas as ações de Assistência Alimentar da PBH têm como objetivo o atendimento de milhares de crianças, jovens, adultos e idosos, sejam nas unidades educacionais, nas unidades socioassistenciais e nos restaurantes populares. Tais ações são planejadas com técnica e qualificação para ofertar cerca de 100 milhões de refeições anuais.

Restaurantes Populares são estabelecimentos administrados pelo poder público que se caracterizam pela comercialização de refeições prontas, nutricionalmente balanceadas, originadas de processos seguros, preponderantemente com produtos regionais, a preços acessíveis, servidas em locais apropriados e confortáveis, de forma a garantir a dignidade ao ato de se alimentar. São destinados a oferecer à população que se alimenta fora de casa, prioritariamente aos estratos sociais mais vulneráveis, refeições variadas, mantendo o equilíbrio entre os nutrientes (proteínas, carboidratos, sais minerais, vitaminas, fibras e água) em uma mesma refeição, possibilitando ao máximo o aproveitamento pelo organismo, reduzindo os grupos de risco à saúde.

Ressalta-se que o Restaurante Popular é uma das principais estratégias governamentais no combate à insegurança alimentar, principalmente para a população de baixa renda no país.

Os Restaurantes de Belo Horizonte são referência para as demais cidades e serviram de modelo para a implantação de unidades no Rio de Janeiro, São Paulo e em Brasília, sendo referência Mundial, vencedor do prêmio do Pacto do Milão em 2018.

Em Belo Horizonte são 04 Restaurantes Populares e 01 Refeitório Popular cujo atendimento médio diário são de 10.500 refeições, totalizando quase 3.000.000 de refeições anuais entre café da manhã, almoço e jantar. Sendo que destas, cerca de 2000 refeições diárias são ofertadas às pessoas em situação de rua.

As pessoas em situação de Rua, devidamente cadastradas na assistência social, tem isenção do valor, ou seja, através dos Restaurantes Populares é garantida uma alimentação saudável e de qualidade para os mais necessitados.

Diante do exposto, resta claro que o presente procedimento licitatório deve ser cercado de toda a cautela no que tange à qualificação técnica dos licitantes, suas instalações e principalmente a procedência e qualidade dos produtos que serão fornecidos, principalmente sob os aspectos nutricionais e sanitários.

Com vistas a estabelecer critérios que atinjam esse objetivo, resguardando dessa forma a Administração e os beneficiários de seus programas de assistência alimentar, o Núcleo de Controle de Qualidade da SUSAN definiu regras no Termo de Referência, transcritas para o edital, que prevêm a participação dos seguintes tipos de estabelecimentos, em consonância com a legislação aplicável:

- a) Estabelecimentos de carnes e derivados – abatedouros frigoríficos e unidades de beneficiamento de carnes e produtos cárneos;*
- b) Estabelecimentos de armazenagem classificados como entreposto de produtos de origem animal;*



c) *Estabelecimentos de armazenagem classificados como casas atacadistas;*

d) *Representantes comerciais (pessoas jurídicas).*

O Instrumento Convocatório exige nas alíneas b.1, b.2, b.3 e b.4 do subitem 14.2.3. os documentos relativos à inspeção dos referidos estabelecimentos.

O Edital requer, ainda, que todos os produtos descritos estejam devidamente embalados e com selo de inspeção, seja do SIF, SISBI-POA ou IMA, a fim de garantir a qualidade e a procedência das carnes, de maneira a qualificá-los e minimizar os riscos para os usuários dos programas e ações de assistência alimentar da Política de Segurança Alimentar e Nutricional, no município de Belo Horizonte.

Conclui-se, desta forma, que as exigências supramencionadas visam garantir a necessária fiscalização do estabelecimento, na medida de seu enquadramento, bem como a devida inspeção da procedência e qualidade dos produtos ofertados.

Posto isto, cabe esclarecer que toda a legislação citada pela impugnante em sua peça está devidamente contemplada no edital não se configurando, em nenhum dos seus dispositivos, qualquer descumprimento de preceito legal.

Para melhor compreender o perfil da BSM Atacadista Eirelli, a equipe do Núcleo de Controle de Qualidade, da SUSAN, realizou visita técnica ao estabelecimento, no dia 01/09/2020. Conforme verificado, a empresa poderia ser classificada como casa atacadista, que é definida de seguinte forma pelo Decreto nº 9.013, de 29 de março de 2017, Art. 23, §2º: "...estabelecimento registrado no órgão regulador de saúde que recebe e armazena produtos de origem animal procedentes do comércio interestadual ou internacional prontos para comercialização, acondicionados e rotulados, para efeito de reinspeção". No § 3º, consta que nos estabelecimentos citados nos § 1º e § 2º, não serão permitidos quaisquer trabalhos de manipulação, de fracionamento ou de reembalagem. (grifos nossos)

Portanto, a própria situação da empresa está corretamente prevista na alínea b.3 do subitem 14.2.3 do edital que estabelece a obrigatoriedade da apresentação de licença e/ou alvará sanitário emitido pela Vigilância Sanitária local. Assim, caso a empresa, de fato, apresente o Alvará que afirma possuir, certamente será considerada apta no que se refere às regras editalícias que dizem respeito à fiscalização do seu estabelecimento. Neste sentido, a empresa pode participar do processo ofertando produtos prontos para comercialização, acondicionados, inspecionados e rotulados com a devida indicação do órgão fiscalizador (SIF, SISBI-POA ou IMA), já que para o Município de Belo Horizonte ainda não foi regulamentado o selo de fiscalização local.

Por outro lado, constatou-se também, que a empresa dispõe de outra linha, com a manipulação de carcaças de bovinos e suínos, que são embalados como cortes de MARCA PRÓPRIA. Cumpre esclarecer que, após a manipulação dessas carcaças, não há como verificar/garantir a procedência dos cortes embalados de marca própria. Desta maneira, neste contexto de manipulação dos produtos de marca própria, o NCO entende que a empresa não pode comercializá-los com a PBH, exatamente pela perda da identificação da procedência da carne, o que impõe riscos excessivos à Administração e para o elevado número de beneficiários dos programas nutricionais em uma futura contratação.

Para participar da licitação, com produtos de marca própria, a empresa BSM Atacadista Eireli precisaria ter o selo de inspeção do SIF, IMA ou do SISBI-POA, já que o selo do Serviço de Inspeção do Município de Belo Horizonte para produtos de origem animal ainda não foi instituído.

Diante dos fatos e fundamentos acima expostos, entendemos pelo NÃO ACATAMENTO DA IMPUGNAÇÃO apresentada”.

Em complementação ao parecer exarado pelos técnicos da SUSAN, é importante frisar, quanto à declaração genérica expedida pela Gerência de Vigilância Sanitária Noroeste, em 25 de maio de 2018, que a impugnante tinha como objeto social o comércio varejista e atacadista de carnes e derivados, dentre outras atividades.



Desta forma, tal declaração visava permitir que a empresa pudesse funcionar exercendo tais atividades. Os desdobramentos do exercício destas atividades poderiam ter diversas abrangências, mas também algumas restrições de acordo com o caso concreto, possíveis consequências e atores envolvidos, como por exemplo:

- 1- No comércio varejista realizado entre a empresa e o consumidor final há o corte e a manipulação da carne em pequenas quantidades, na sua maioria em um balcão na frente do cliente;
- 2- No comércio atacadista realizado entre duas empresas privadas, com quantitativos que podem ser mais expressivos, a responsabilidade sobre a manipulação e procedência dos produtos que não foram inspecionados, assim como os riscos decorrentes de tal situação são assumidos por um "privado";
- 3- Já o comércio atacadista entre uma empresa privada e um órgão público deverá ser realizado por meio de licitação, à luz da Lei nº 8.666/93 c/c a Lei nº 10.520/02 no caso da escolha pela modalidade pregão, como no presente processo.

Neste sentido, cumpre esclarecer que Licitação é o procedimento administrativo pelo qual um ente público, no exercício da função administrativa, abre a todos os interessados, que se sujeitem às condições fixadas no instrumento convocatório, a possibilidade de formularem propostas dentre as quais selecionará e aceitará a mais conveniente para a celebração do contrato.

Para tanto, a Administração, exercendo o seu juízo de oportunidade e conveniência, estipula no edital as regras que entende necessárias para alcançar a plena satisfação do pleito. Cabe ao licitante, em observância ao princípio de vinculação ao instrumento convocatório, atender às exigências estabelecidas.

Por óbvio, as três situações abordadas, são completamente distintas e devem ser tratadas na medida de suas diferenças. A introdução do parecer exarado pela equipe da SUSAN demonstra claramente o porte desta licitação, bem como os encargos que a Administração Municipal tem na gestão de seus programas de assistência alimentar, além de sua responsabilidade para com a saúde do seu vasto universo de beneficiários.

Percebe-se, portanto, que a impugnante pode comercializar carnes no Município de BH, por meio de alvará sanitário e outros requisitos legais. No entanto, para participar do certame deverá também fornecer produtos com os selos SIF, SISBI-POA ou IMA.

A exigência da fiscalização do produto por meio do SIF, SISBI-POA ou IMA, como meio de garantir a procedência dos produtos, está prevista no Decreto Federal Nº: 9.013, DE 29 DE MARÇO DE 2017,

Vale ressaltar, por analogia, que exigências coerentes resguardam a Administração sem abreviar a competitividade:

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. PREGÃO PRESENCIAL. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA VISANDO O FORNECIMENTO DE MATERIAL DE LIMPEZA, HIGIENIZAÇÃO, COPA, COZINHA E DESCARTÁVEIS. ALEGAÇÃO DE INDÍCIOS DE IRREGULARIDADE. IMPROCEDÊNCIA. ARQUIVAMENTO.

A exigência de Autorização de Funcionamento (AFE) concedida pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA às empresas participantes do certame, na fase de Habilitação, não restringe a competitividade, porquanto tem o objetivo de garantir que o produto a ser licitado atenda às exigências técnicas necessárias.

(...)

II – FUNDAMENTAÇÃO

Pesso é análise das irregularidades apontadas, considerando a documentação acostada, a manifestação do Órgão Técnico e do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas.

II.1 Da exigência de Autorização de Funcionamento concedida pela ANVISA, Cláusula VIII, Item 1.18, Pregão Presencial nº 004/2017:

(...)

Com relação à argumentação de falta de respaldo legal, a Unidade Técnica (fl.52-v) ressaltou que a modalidade pregão aplica-se subsidiariamente a Lei nº 8.666/93, conforme disposto no art. 9º da Lei 10.520/02.

Destacou que a Lei 8.666/93, por sua vez, em seus artigos 27 a 31 estabelece a documentação que poderá ser exigida para comprovar a habilitação jurídica. Salientou, também, que o art. 28, inciso V exige a apresentação de autorização para funcionamento, quando a atividade exigir, conforme disposto em seu art. 28, inciso V, vejamos:



SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
SUBSECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO E LOGÍSTICA
DIRETORIA CENTRAL DE COMPRAS

V – decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir. (grifou-se)

Prosseguindo em seu entendimento, esclareceu o Órgão Técnico que alguns tipos de empresas necessitam de Autorização de Funcionamento concedido pela ANVISA, por força do art. 2º, inciso VI da Resolução da Diretoria Colegiada – RDC nº 16, de 1º de abril de 2014, ANVISA, (f. 52-w/53), vejamos:

*Art. 2º - Para efeitos desta Resolução são adotadas as seguintes definições:
(...)*

VI - distribuidor ou comércio atacadista: compreende o comércio de medicamentos, insumos farmacêuticos, produtos para saúde, cosméticos, produtos de higiene pessoal, perfumes e saneantes, em quaisquer quantidades, realizadas entre pessoas jurídicas ou e profissionais para o exercício de suas atividades; (grifou-se)

Destacou a Unidade Técnica, fl. 53, que em se tratando do 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 16/2014.

Observou o Órgão Técnico que a empresa Denunciante tem por objeto social o comércio atacadista e varejista dos itens elencados às fl. 02/03 das autos², dentre eles os produtos de higiene e saneantes. Nesse sentido, ressaltou o Órgão Técnico que referidos produtos estão sob o crivo das normas de vigilância sanitária, em especial da Lei 8.350, de 23 de setembro de 1976.

(...)

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas discordou do posicionamento defendido pelo Órgão Técnico no que diz respeito à previsão legal que ampara a exigência editalícia questionada, aduzindo que, in casu, a regra aplicável não é o art. 28, inciso V, mas equale prevista no inciso IV do art. 30 da Lei nº 8.666/93, vejamos:

(...)

Para respaldar seu posicionamento, transcreveu o Ilustre Procurador entendimentos jurisprudenciais, a saber:

(...)

REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. PREGÃO ELETRÔNICO PARA AQUISIÇÃO DE ÁLCOOL ETÍLICO EM GEL. CONHECIMENTO. EDITAL EM DESACORDO COM EXIGÊNCIAS DA ANVISA. NEGATIVA DA SUSPENSÃO CAUTELAR DO CERTAME. PROCEDÊNCIA. DETERMINAÇÃO. CIÊNCIA. ARQUIVAMENTO. 9.3. determinar ao TRE/SP que, no prazo de 15 (quinze) dias, faça constar do edital do Pregão Eletrônico 62/2016 a exigência de que as empresas participantes comprovem o cumprimento dos requisitos previstos na Lei 8.360/1976, no Decreto 8.077/2013 e na Resolução 16/2014/Anvisa, quando aplicável, de modo a garantir que o produto a ser licitado atenda às exigências técnicas necessárias; (TCU - REPR: 01854920160, Relator: JOSÉ MÚCIO MONTEIRO, Data do Julgamento: 03/08/2016)10

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO (AFE/ANVISA) PARA HABILITAÇÃO EM LICITAÇÃO. EDITAL DO PREGÃO. PREVISÃO, RESOLUÇÃO ANVISA. ATIVIDADE DE DISTRIBUIÇÃO. NATUREZA DO OBJETO LICITADO. AFE COGENTE. DESCLASSIFICAÇÃO DA LICITANTE VENCEDORA. VINCULAÇÃO AO EDITAL. RECURSO PROVIDO. 1) Segundo o inciso III do art. 5º da Resolução n.º 16/2014 da ANVISA, não é exigida a Autorização de Funcionamento (AFE) dos estabelecimentos ou empresas que realizam o comércio varejista de cosméticos, produtos de higiene pessoal, perfumes e saneantes. 2) Embora a licitante declarada vencedora tenha por objeto o exercício de atividade varejista, o Edital do pregão presencial n.º 0000092015 da Prefeitura Municipal de Maratáguas estabeleceu a exigência de o licitante vencedor apresentar AFE. 3) Além disso, o inciso VI do art. 2º da Resolução n.º 16/2014 da ANVISA estabelece que o comércio em quaisquer quantidades realizado entre pessoas jurídicas tem natureza de distribuição ou atacado, e não varejista. 4) Para a empresa que realize atividade de distribuição de medicamentos e insumos farmacêuticos destinados a uso humano, cosméticos, produtos de higiene pessoal, perfumes saneantes e envase ou enchimento de gases medicinais, o artigo 3º da Resolução n.º 16/2014 da ANVISA exige a Autorização de Funcionamento (AFE). 5) Logo, considerando que o objeto do pregão consiste na escolha da melhor proposta para registro de preços para aquisição de fraldas descartáveis, em atendimento à Secretaria Municipal de Saúde (gênero no qual estão inseridas as fraldas descartáveis, ex vi da definição contida no RDC N.º 211/2005 e no item 1.2 da Portaria n.º 1.480/90, ambos da ANVISA), envolvendo, portanto,

SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
SUBSECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO E LOGÍSTICA
DIRETORIA CENTRAL DE COMPRAS

peças jurídicas, conclui-se, em cognição sumária, que a referida aquisição licitada subsume-se à definição de distribuição ou comércio atacadista, e não de comércio varejista, mister para o qual é cogente a apresentação da AFE. 6) Por conseguinte, tendo em vista que a licitante vencedora não apresentou a competente Autorização de Funcionamento (AFE), nos termos da alínea m do item 10.2.1 do instrumento convocatório, revela-se aplicável, a priori, a hipótese de desclassificação estabelecida no item 10.4 do edital. 7) Na salvaguarda do procedimento licitatório, exsurge o princípio de vinculação, previsto no art. 41 da Lei 8.666/90, que tem como escopo vedar à administração o descumprimento das normas contidas no edital (STJ - AgRg no AREsp 458436RS - Segunda Turma - Ministro HUMBERTO MARTINS - DJe 02/04/2014). 8) Recurso provido. ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, em conformidade de ata e notas taquigráficas da sessão, que integram este julgado, por maioria, dar provimento ao recurso. Vitória, 23 de fevereiro de 2016. DESEMBARGADOR PRESIDENTE DESEMBARGADOR RELATOR).

Com relação à questão suscitada, verifico que a exigência de que os interessados no certame apresentem, na fase da Habilitação, Autorização de Funcionamento concedido pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA, encontra-se respaldada no inciso IV do art. 30 da Lei 8.666/93.

Existindo normas específicas 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 no Edital do Pregão Presencial para Registro de Preços nº 004/2017, (...) (destacamos)

(TCE/MG – Denúncia n. 1007383 – Relator: Conselheiro Wanderley Ávila. Julgamento em 05.10.2017)

Esta exigência somente vem a resguardar a Administração e seu público alvo de que o produto comercializado tem a garantia de procedência sob os aspectos nutricionais e sanitários com vistas a assegurar o bem maior que é a saúde pública.

Frente ao exposto, considerando que o Município de Belo Horizonte não possui seu próprio que garante a procedência dos produtos, resta evidenciado que o conteúdo, validade e abrangência da referida declaração da Gerência de Vigilância Sanitária da Regional Noroeste não podem ser



Interpretados de forma única e definitiva, independentemente da avaliação do caso concreto. Aclarar a tese apresentada pela impugnante seria fazer prevalecer o interesse privado em detrimento do Interesse público, o que seria inadmissível.

Não há no edital, nenhuma cláusula que esteja em desacordo com a legislação que disciplina a matéria. Foram respeitados ainda, todos os princípios basilares da licitação, estando todas as exigências editalícias devidamente fundamentadas pelos técnicos da SUSAN, visando garantir o interesse público.

Desse forma, e diante do Parecer exarado pela Subsecretaria de Segurança Alimentar e Nutricional (SUSAN), julgo improcedente as razões da impugnação.

4 CONCLUSÃO

Pelos fatos e fundamentos apresentados e em conformidade com o Parecer exarado pela Subsecretaria de Segurança Alimentar e Nutricional (SUSAN), conheço da impugnação apresentada pela empresa BSM Alacadista Eireli, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo o edital impugnado em seus exatos termos.

Belo Horizonte, de 08 de outubro de 2020.


Giselle Maria Neves Mattar
Procedente

De acordo,

EMERSON DUARTE
MENEZES-80183492668

Autenticado de forma digital por
EMERSON DUARTE
MENEZES-80183492668
Data: 2020.10.09 16:51:51 -03'00'

Emerson Duarte Menezes

