



ILUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA DA PREFEITURA MUNICIPAL DE IBIRUBÁ-RS.

PREGÃO PRESENCIAL Nº 53/2021
PROCESSO LICITATÓRIO Nº 0105/2021

COMPANHIA ULTRAGAZ S/A, pessoa jurídica de direito privado, através de sua filial estabelecida na Rua Antonio Frederico Ozanan nº 1655 – Bairro Brigadeiro – Canoas/RS, inscrita no CNPJ sob nº 61.602.199/0232-44, representada neste ato por seu Procurador, vem respeitosamente a vossa presença interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face da decisão que declarou vencedora do certame acima indicado a empresa **ALZIR NICOLODI**, já qualificada, pelos fatos e razões de direito a seguir expostas:

I. OS FATOS

1. A recorrente participou da licitação acima indicada, tendo ofertado o melhor preço durante a disputa de lances para ambos itens, com R\$ 94,00 (noventa e quatro reais) para o item 1 e R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais) para o item 2. Passando à fase de habilitação, decidiu-se pela inabilitação da recorrente do certame, sob o argumento de que “estar com as autorização de revenda de GLP cancelada”. A segunda colocada, ora recorrida, foi declarada vencedora do certame.

2. Referido argumento, entretanto, não autorizaria a exclusão da licitante do certame, haja vista ter sido apresentado certificado solicitado em edital, sendo inquestionável a correção do documento enviado para avaliação, pelo que não se poderia impor sua inabilitação no processo aqui debatido.

3. Por conta disso, interpõe-se o presente recurso, de modo a adequar a decisão atacada aos ditames legais aplicáveis à matéria. É o que se passa a expor.

II. O DIREITO

4. Segundo disposto no edital, era exigida a apresentação de certificado de autorização da ANP pelos licitantes, nos seguintes termos:

7.7 - Documentos relativos à qualificação técnica:

7.7.1 - Documento que comprove que possui licença para a comercialização de tal produto expedido pela Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis – ANP.

5. Como se nota, o texto não define, de forma clara, qual seria o certificado a ser apresentado pelos licitantes. Em assim sendo, coube aos interessados a definição do certificado a ser apresentado, tendo a presente recorrente apresentado a Autorização nº 219, de 14/03/2018, publicada no Diário Oficial da União de 15/03/2018 (e apresentada junto aos documentos de habilitação) nos seguintes termos:

AUTORIZAÇÃO Nº 219, DE 14 DE MARÇO DE 2018

O SUPERINTENDENTE DE DISTRIBUIÇÃO E LOGÍSTICA DA AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP, no uso das atribuições que lhe foram conferidas pela Portaria ANP n.º 92, de 26 de maio de 2004, considerando as disposições da Resolução ANP n.º 49, de 30 de novembro de 2016, e o que consta do processo n.º 48610.200623/2018-66, autoriza a filial da empresa COMPANHIA ULTRAGAZ S.A., CNPJ n.º 61.602.199/0232-44, a exercer a atividade de distribuição de GLP.

6. Dada a ausência de qualquer especificação sobre a autorização solicitada no edital, deveria tal comprovação ser suficiente para atender às exigências do edital em comento. V. Sa., entretanto, desconsiderou o documento, contrariando as disposições legais aplicáveis à matéria.

7. Em relação ao documento apresentado, cabe destacar que a autorização em questão é válida para permitir à recorrente ao exercício das atividades relacionadas ao objeto lícitado.

8. Sobre o tema, alguma dúvida havia sobre qual seria a autorização correta de acordo com o tipo de atividade desenvolvida pela empresa que atua no ramo de GLP. É que existiam duas Portarias distintas tratando sobre o assunto: a Portaria nº 51/2006 e a Portaria nº 49/2006 – a primeira referente à distribuição de GLP e a segunda relacionada à atividade de revenda do produto. Havia explícita distinção do tipo de autorização necessária para cada atividade, conforme estabelecia a Portaria nº 51/2016 da ANP:

Art. 27. Fica vedado ao distribuidor de GLP autorizado pela ANP o exercício da atividade de revenda de GLP, podendo, contudo, participar do quadro de sócios de revendedor de GLP autorizado pela ANP.

9. Como se nota, haveria duas autorizações diferentes para o exercício das atividades relacionadas ao GLP: uma para distribuição e outra para revenda. Esta era a regra inicialmente imposta, e que a Prefeitura teria de observar caso ainda fossem vigentes os termos citados.

10. Ocorre que **tal legislação sofreu considerável alteração**. De fato, a leitura isolada do trecho normativo transcrito daria a entender que efetivamente se faz necessária a obtenção de tal autorização específica de revenda para exercer as atividades relacionadas ao objeto licitado, sendo insuficiente a autorização relacionada à distribuição do produto em questão (apresentada pela recorrente). Ocorre que tal dispositivo já não é mais vigente, conforme se estabeleceu através da Resolução ANP nº 797, de 19/07/2019, ao dispor nos seguintes termos:

Art. 1º Ficam revogados:

(...)

II - os seguintes dispositivos da Resolução ANP nº 51, de 30 de novembro de 2016:

a) o art. 27; e

11. Deste modo, **o dispositivo que previa que o distribuidor de GLP não poderia exercer as atividades de revenda já não tem mais aplicação desde a publicação da Resolução ANP nº 797/2019**, já que se ampliou o campo de atuação dos distribuidores, autorizando-os a também exercer as atividades relacionadas à revenda de GLP.

12. A alteração regulatória é detalhada (como se não bastasse a clareza de sua redação) na própria página da ANP na internet, onde se pode eliminar qualquer dúvida ao se ler o texto que esclarece que “a Diretoria Colegiada da ANP aprovou em 18/07/2019 resolução que altera os artigos das Resoluções ANP nº 49/2016 e nº 51/2016 que tratam da verticalização das atividades de distribuição e revenda de GLP (gás de cozinha), respectivamente. **As alterações têm como objetivo liberar a comercialização de GLP por distribuidor diretamente a consumidores finais, diante do amadurecimento do mercado e das diretrizes da Agência de simplificação regulatória. A flexibilização facilitará, por exemplo, a continuidade da aquisição em maiores quantidades por grandes consumidores, como hospitais, universidades etc., em especial instituições públicas, que necessitam realizar licitações**”¹, evidenciando como a interpretação de que seriam necessárias duas autorizações distintas, a depender da atividade, não encontra respaldo na legislação relacionada ao tema.

¹ https://www.gov.br/anp/pt-br/canais_atendimento/impressa/noticias-comunicados/anp-aprova-resolucao-que-permite-verticalizacao-no-mercado-de-glp

13. Deste modo, a recusa à autorização apresentada pela recorrente deixa de considerar as alterações normativas posteriores à edição da referida Resolução, acabando por ocasionar em ilegalidade por impor à licitante exigência que foi suprida através de comprovações alternativas – no caso, a atividade de revenda que pode, nos termos da lei, ser exercida pelo distribuidor que possua as devidas autorizações junto à ANP.

14. Sobre a habilitação da recorrente para as atividades de distribuição não há qualquer dúvida, já que consta expressamente do documento apresentado no presente processo. Entretanto, provavelmente por desconhecimento sobre a complexa malha de resoluções do órgão estatal, V. Sa. deixou de aplicar a norma que estabelece que o distribuidor esteja também autorizado a realizar as atividades de revenda de GLP – atividade esta que se amolda melhor ao objeto licitado.

15. Cabe apontar, inclusive, que a Resolução que dispunha sobre a atividade de revenda (qual seja, a Resolução nº 49/2016 da ANP) também foi expressamente alterada pela Resolução nº 797/2019 acima citada:

Resolução ANP nº 49, de 30/11/2016

Do Exercício da Atividade de Revenda de GLP por Distribuidor de GLP

Art. 36. Fica vedado ao distribuidor de GLP autorizado pela ANP o exercício da atividade de revenda de GLP, podendo, contudo, participar do quadro de sócios de revendedor de GLP autorizado pela ANP.

Resolução ANP nº 797, de 19/07/2019

Art. 1º Ficam revogados:

I - os seguintes dispositivos da Resolução ANP nº 49, de 30 de novembro de 2016:

a) o art. 36; e

16. Ou seja, a fim de evitar conflito de normas e como forma de não deixar espaço para qualquer dúvida interpretativa, tanto na Resolução que trata da distribuição (Resolução ANP nº 51/2016) como na que disciplina a atividade de revenda (Resolução ANP nº 49/2016) foram revogadas as disposições que impedem o exercício da atividade de revenda pelo distribuidor de GLP, por meio da Resolução ANP nº 797/2019.

17. Logo, **a conclusão lógica é que a autorização para o exercício de distribuição (inequivocamente apresentada pela recorrente) implica, obrigatoriamente, na autorização para atividade de revenda.**

18. Neste passo, a autorização referente à Resolução ANP nº 49/2016 tem o condão de substituir, por disposição normativa, a autorização referente à Resolução ANP nº 51/2016, impondo-se a aceitação do documento apresentado pela recorrente como meio de suprir a exigência de habilitação trazida pelo item 7.7.1.

19. Parece claro que o edital não poderia vedar a aceitação de documento que, por disposição normativa, é válido para autorizar a realização de revenda de GLP. Soma-se a isto, ainda, a indefinição do edital no que se refere à qual autorização deveria ser apresentada (se a da Resolução nº 49/2016 ou da Resolução nº 51/2016), tornando inquestionável a regularidade da documentação apresentada e, por consequência, a habilitação desta recorrente no presente certame.

20. Deveras, mesmo que o edital dispusesse que seria necessária a apresentação da autorização referente à Resolução nº 49/2016, ainda assim não se poderia recusar o documento apresentado. Ora, o edital não poderia – como de fato não pode – obrigar a licitante a obter documento que a lei não estabelece como obrigatório para o exercício de sua atividade empresarial.

21. Se a ANP (que é quem melhor conhece os detalhes da atividade em questão, e possui atribuição legal para estabelecer as regras para a atividade) entende que o distribuidor pode também atuar no ramo da revenda de GLP, não poderia o edital de licitação estabelecer de modo contrário.

22. Acredita-se ser desnecessário discorrer sobre a hierarquia das normas no ordenamento pátrio, e sobre como o edital somente pode impor condições devidamente autorizadas pela lei. Em decorrência, a exigência (ainda que constasse do edital) que estabelece requisitos inexistentes nas Resoluções da ANP incorre em evidente ilegalidade, tornando obrigatória a desconsideração do trecho que impõe qualificação em desacordo com a legislação aplicável ao tema.

23. Neste sentido, a melhor doutrina:

Uma vez existindo lei que condicione o exercício de profissão ao cumprimento de certo requisitos, incumbirá à entidade profissional a fiscalização. Ser-lhe-á atribuído inclusive poder de polícia para punir aqueles que descumpram os parâmetros adequados. Portanto, a lei presume que o exercício de atividades técnicas será efetivado satisfatoriamente por parte daqueles que se encontrem inscritos perante as entidades profissionais².

24. Significa dizer que, se a ANP não impõe qualquer limitação ao exercício de revenda de GLP por parte dos distribuidores deste tipo de produto, é ilegal a inabilitação da licitante que atende às normas disciplinadoras emanadas do órgão regulador da atividade.

² Marçal Justen Filho, in *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 15ª Ed., p. 492.



25. Deste modo, imperiosa a revisão da decisão atacada, habilitando a recorrente, de modo a atender às disposições normativas relacionadas ao objeto lícitado, sob pena de incorrer em clara ilegalidade.

III. O PEDIDO

26. FACE O EXPOSTO, resta demonstrada a ilegalidade presente na decisão ora recorrida, impondo-se a sua revisão de modo a determinar a habilitação desta recorrente, vez que demonstrado o atendimento às exigências de atuação no mercado estipuladas pela Agência Nacional do Petróleo-ANP.

Canoas/RS, 29 de dezembro de 2021.

JOSE VILMAR DE OLIVEIRA:49082191091

Assinado de forma digital por JOSE VILMAR DE
OLIVEIRA:49082191091
Dados: 2021.12.29 13:04:04 -03'00'

COMPANHIA ULTRAGAZ S/A

CNPJ Nº 61.602.199/0232-44

JOSE VILMAR DE OLIVEIRA

RG Nº 1038218011

CPF Nº 490.821.910-91

PROCURADOR