



Pedido de Impugnação Conins PE 30

1 mensagem

Miquelina - Pró-Vida <comercial3@provida.eng.br>
Para: licitacao@conims.com.br
Cc: licitacao@provida.eng.br

23 de agosto de 2021 16:12

Boa tarde,

Segue pedido de impugnação ao SR(a) Pregoeiro
Pregão Eletrônico 31/2021

Aguardo retorno

Obrigada

Atenciosamente,

Miquelina Zane Clein

Nutricionista técnica e Comercial CRN 6970

Telefone: (44) 9986-00908

Email: comercial3@provida.eng.br

Pró Vida Soluções Nutricionais e Hospitalares

[Rua Exaltino Pereira Boa Sorte, 814 – Jardim Espanha](#)

[Maringá – PR](#)

Telefone: (44) 3123-4000



Impugnação CONIMS PE 30.pdf
336K



ILUSTRÍSSIMO SR. PREGOEIRO DO CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DE SAÚDE – CONIMS. Pato Branco – PR

Referente: **EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº 30/2021**

TIPO: MENOR PREÇO POR ITEM.

Local da licitação: www.comprasgovernamentais.gov.br.

Abertura: dia 31 de agosto de 2021 às 08:00h.

Local de entrega desta impugnação: E-mail: licitacao@conims.com.br.

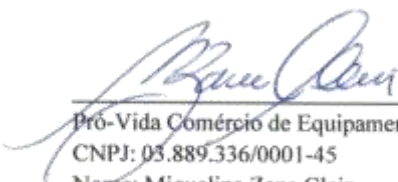
A **PRÓ-VIDA – Comércio de Equipamentos Ltda** (representante dos produtos NUTERAL), inscrita no CNPJ nº 03.889.336/0001-45, com sede em Maringá – PR, vem mui respeitosamente perante Vossa Senhoria, interpor a presente.

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Pelos motivos de fato e de direito que seguem.

Termos em que P. Deferimento.

Maringá, 23 de agosto de 2021.


Pró-Vida Comércio de Equipamentos Ltda-EPP
CNPJ: 03.889.336/0001-45
Nome: Miquelina Zane Clein
CPF: 006.149.749-50
RG: 6530083-4 SESP/PR

Impugnante: PRÓ-VIDA – Comércio de Equipamentos Ltda
Impugnado: CONIMS – Pato Branco.
Objeto: **EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº 30/2021**

DA TEMPESTIVIDADE DESTA IMPUGNAÇÃO

Sr. Pregoeiro e Dd. Equipe de Apoio

Inicialmente discorreremos sobre a tempestividade desta impugnação.

O edital cita que:

“7.1. As impugnações ao presente Edital poderão ser feitas até as 17 horas, até 2 (dois) dias úteis anteriores a data fixada para a realização da sessão pública do Pregão, por qualquer cidadão ou licitante.”

Cita a Lei Federal n.º 8.666/93 em seu Art. 41 que:

“§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a Administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.”

Sobre o tema citamos também o Decreto n.º 3.555/2000, Art. 12:

“Art. 12. Até dois dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o ato convocatório do pregão.”

Como é possível perceber, os artigos, 41 da Lei n.º 8.666/93 e 12 do Decreto n.º 3.555/2000 determinam de modo expresso que o licitante deve protocolar sua impugnação ao edital **ATÉ** o segundo dia útil que anteceder a abertura do certame. Isso significa que a impugnação pode ser apresentada **inclusive durante o transcorrer do segundo dia útil anterior ao início da licitação**. A utilização do termo "até" nos comandos normativos em referência traz, evidentemente, o entendimento de que no segundo dia anterior à abertura do certame ainda se mostra possível apresentar o pedido de impugnação ao edital eventualmente contestado.

Reforçando esta afirmação, o Tribunal de Contas da União já acolheu tal entendimento e no Acórdão n.º 1/2007 (processo TC 014.506/2006-2) o TCU entendeu ser tempestiva uma impugnação apresentada em **22/11/2005** (terça-feira) em face de um pregão que teria abertura em **24/11/2005** (quinta-feira). Do mesmo modo, através do Acórdão n.º 382/2003 (processo TC 016.538/2002-2) entendeu ser tempestiva uma impugnação apresentada em **27/9/2002 (sexta-feira)** em face de uma licitação que ocorreria em **1/10/2002 (terça-feira)**. O próprio TCU (Acórdão n.º 128/2010 – Plenário) já apontou a necessidade de se interpretar restritivamente a LEI n.º 8.666/1993, ou seja, a Lei aponta em seu artigo 41 que o prazo é **ATÉ** o segundo dia útil, não havendo respaldo LEGAL para outro tipo de análise.

Sendo assim, o certame licitatório tem abertura fixada no dia **31/08/2021**, DOIS dias antes acontece no dia **26/08/2021**, sendo desta forma a presente impugnação apresenta-se totalmente **TEMPESTIVA**.

DOS MOTIVOS DESTA IMPUGNAÇÃO

Tornou público o Órgão Licitante, doravante IMPUGNADO, que se encontra aberta a Licitação, na modalidade Pregão Eletrônico, com o seguinte objeto **PREGÃO ELETRÔNICO**, do tipo **MENOR PREÇO POR ITEM**, tendo por objeto a **FORMAÇÃO DE REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO PARCELADA DE ALIMENTOS PARA NUTRIÇÃO ENTERAL E SUPLEMENTOS NUTRICIONAIS**, de acordo com as condições e especificações constantes no presente edital, inclusive em seus anexos, notadamente o Anexo I que vincula o Termo de Referência.”

- 1- O edital em referência traz, (*Quantitativos e Especificações*) inúmeros itens com indicação de MARCA.

Esta Relação de Produtos traz a indicação exclusiva e específica da marca do produto desejado. Com isto, somente a marca especificada poderá participar do referido certame e neste sentido vejamos o que cita a Lei das Licitações (*Lei Federal nº 8.666/93*) sobre o tema:

SEÇÃO I: DOS PRINCÍPIOS

Art. 1º - Esta Lei estabelece NORMAS GERAIS sobre LICITAÇÕES e CONTRATOS ADMINISTRATIVOS pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

SEÇÃO V: DAS COMPRAS

Art. 15º - Inciso I - § 7º - Nas compras deverão ser observadas ainda:

I - a especificação completa do bem a ser adquirido sem indicação de marca; (grifo nosso)

*Art. 7: § 5º - É vedada a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços **sem similaridade** ou de marcas, características e especificações EXCLUSIVAS,...*

A Lei, conforme citamos, é muito clara no sentido de determinar que um edital deva possuir um Descritivo Técnico (*especificação do objeto*), entretanto, este descritivo não deve indicar marca (*no máximo isso pode acontecer como forma de complementar ou orientar a descrição técnica, mas nunca como única opção de fornecimento*).

Se o edital define uma determinada MARCA para atender o certame ele está tornando o mesmo Direcionado ao fabricante indicado e isto faz e com o objeto torne-se **EXCLUSIVO** e desta forma inexistente a viabilidade de competição **entre fabricantes (ou marcas)**.

ATENÇÃO: *Essencial informar que várias empresas ofertando o mesmo produto não é considerado competição em uma licitação, para que exista a denominada COMPETIÇÃO é necessário a possibilidade de participação de MARCAS/FABRICANTES diferentes.*

Inviabilidade de competição é a ausência de opção ou alternativa para a administração pública. Sempre que existir uma única **marca** em condições de satisfazer o interesse público, a licitação

representaria uma formalidade inútil, pois o resultado seria previsível de antemão devido ao fato de que somente a marca “X” teria a condição de atender ao edital. Mesmo que o certame apresente três participantes na etapa de preços, estes iriam ofertar o mesmo objeto e isto configura uma única opção viável de compra (a marca “X”).

Sobre isto, a Lei nº 8.666/93 trata no seu art. 25 da seguinte forma:

“Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição...”

Quando inexistir a competição entre marcas, ocorre o que a doutrina e a própria Lei de Licitações denominaram como “inexigibilidade” de procedimento licitatório. Sempre que inexistir a possibilidade de competição poderá efetivar-se a contratação direta, ou seja, a ferramenta correta para aquisição de produto de fabricação exclusiva não é a licitação.

Se órgão licitante entende que a justificativa apresentada pela nutricionista é suficiente para impor a compra de determinada marca ao certame, esta compra deverá ser efetivada por inexigibilidade e não por PREGÃO, pois esta modalidade de compra (*pregão*) possui regras claras definidas na Lei das Licitações (*Lei Federal nº 8.666/93*), impondo ao órgão licitante um ATO VINCULADO com respaldo jurídico baseado no Princípio da Legalidade, onde o poder público só pode fazer aquilo que a lei autoriza expressamente, e comprar produto de marca exclusiva através de pregão não está incluso na lei.

Por fim, é essencial informar que os produtos (e marcas) citados na **Relação de Produtos** do certame possuem uma determinada indicação de uso. Esta indicação de uso é atendida também por outros fabricantes com formulações diferentes, mas como já citamos, com a mesma finalidade. Bastaria então a impugnação inserir o descritivo técnico da fórmula (*conforme a RDC nº 21/2015 da ANVISA – Regulamento Técnico de Fórmulas para Nutrição Enteral*), sem Direcionar a nenhum fabricante e assim poderia o município ter uma competição efetiva com produtos de qualidade.

A RDC 21/2015 preconiza para as fórmulas padrão contendo nutrientes em sua forma intacta em quantidades próximas às recomendações nutricionais para indivíduos normais, sendo assim, formulas parecidas até podem variar em seus ingredientes, mas isso não influenciaria no **objetivo da fórmula padrão** sendo assim não necessitam de **direcionamento de Marca**.

A determinação da **marca** referente ao objeto da **licitação** é vedada, salvo estritas exceções. Neste sentido, estipulam uma determinada **marca**, sem que outra equivalente ou superior possa substituí-la sendo estes produtos com formulas especializadas conforme determina a (*Anvisa RDC 21/2015 - fórmula para nutrição enteral que sofreu alteração em relação aos requisitos de composição estabelecidos para fórmula padrão para nutrição enteral, que implique ausência, redução ou aumento dos nutrientes, adição de substâncias não previstas nesta Resolução ou de proteínas hidrolisadas.*) como os itens 52, 53, 65, 78, 79, 85, 86, 98, 111 e 112, **NÃO são FORMULAS ESPECIALIZADAS NÃO JUSTIFICARIA DETERMINADA EXIGENCIA**.

Podendo haver equívoco maior ainda para os itens 79 e 102 que exigem o produto Nutren Active da marca Nestlé o produto atende como complemento alimentar e a **Anvisa RDC 242** determina que (Suplementos alimentares não são medicamentos e, por isso, não servem para tratar, prevenir ou curar doenças.) Assim suplementos são destinados a pessoas saudáveis. Sua finalidade é fornecer

nutrientes, substâncias bioativas, enzimas ou probióticos em complemento à alimentação sendo dispensados de registro. (Anvisa RDC 243)

Com isso seria injustificável a exigência de direcionamento desses PRODUTOS.

Sr. Pregoeiro, como já citamos, não podemos perder de vista o Princípio da Legalidade, (*fundamentado no art. 5º, II da Constituição Federal*) que define que o administrador público só pode fazer o que a lei manda ou permite explicitamente, diferente do indivíduo particular que pode fazer tudo que a lei não proíbe.

Neste ponto, o renomado jurista Hely Lopes Meirelles definiu que: “*a legalidade, como princípio de administração significa que o administrador público está, em toda atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum e deles não se pode afastar ou desviar sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal conforme o caso*”.

DOS PEDIDOS

Diante de todo o exposto solicitamos que:

- a) **O órgão licitante MODIFIQUE o edital de licitação, retirando a indicação de marca e apresentando um Descritivo Técnico onde pelo menos TRÊS fabricantes possam participar de cada item e não apenas UM fabricante como está proposto neste certame.**

Ou então:

- b) **Que o órgão licitante nos indique qual Lei e Artigo permite uma licitação DIRECIONADA para marcas exclusivas em cada item como está proposto neste certame.**

Solicitamos que após a apreciação do presente recurso, a decisão seja remetida para (44) 3123-4000 (fax) ou e-mail licitacao@provida.eng.br.