



ILUSTRÍSSIMO SR. PREGOEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE PARANAGUÁ - PR.

Referente:

EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO N° 047/2018 – SRP.

PROCESSO ADMINISTRATIVO N° 11.562/2018

Recebimento das Propostas: Até as 09h00 do dia 23/07/2018

Abertura do Pregão: As 10h00 do dia 16/07/2018.

Local: Acesso pelo site www.licitacoes-e.com.br

**Local de entrega desta impugnação: Secretaria Municipal da Administração – Comissão Permanente de Licitação no Protocolo Geral. Rua Júlia da Costa 322, Centro, no horário das 11h30 às 17h30
OU através de e-mail nos endereços eletrônicos: cpl@paranagua.pr.gov.br - cpl.paranagua@hotmail.com.**

A PRÓ-VIDA – Comércio de Equipamentos Ltda, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 03.889.336/0001-45, com sede na cidade de Maringá - PR, vem mui respeitosamente perante Vossa Senhoria, interpor a presente

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

pelos motivos de fato e de direito que seguem em anexo.

Termos em que
P. Deferimento.

Maringá, 18 de julho de 2018.



Marcelo Justus Zini
CPF: 541.655.209-34

Impugnante: PRÓ-VIDA – Comércio de Equipamentos Ltda

Impugnado: Prefeitura Municipal de Paranaguá

Objeto: EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO N° 047/2018 – SRP.

DA TEMPESTIVIDADE DESTA IMPUGNAÇÃO

Sr. Pregoeiro e Dd. Equipe de Apoio

Inicialmente discorreremos sobre a tempestividade desta impugnação.

O edital cita que:

“5.1. As impugnações ao presente edital poderão ser feitas até as 17:30 horas do 2º (segundo) dia útil anterior à 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 nº128/2010 – Plenário) já apontou a necessidade de se interpretar restritivamente a LEI nº 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 **23/07/2018**, DOIS dias antes acontece no dia **19/07/2018**, sendo desta forma a presente impugnação apresenta-se totalmente **TEMPESTIVA**.

DOS MOTIVOS DESTA IMPUGNAÇÃO

Tornou público o referido Órgão, doravante IMPUGNADO, que se encontra aberta Licitação, na modalidade Pregão Presencial, do tipo menor preço por itens, que tem por objeto “**Registro de Preços para Futura e Eventual Aquisição de Material de Distribuição Gratuita (Suplemento Alimentar, Fórmulas Infantis e Compostos Lácteos) para atender ao Setor de Serviço Social da Secretaria Municipal de Saúde, de acordo com os quantitativos e especificações contemplados no Termo de Referência, Anexo I, deste Edital.**”

1- PARA OS ITENS 11 E 22:

O edital em questão solicita o seguinte:

“Fórmula polimérica nutricionalmente completa para nutrição enteral ou oral a partir de 10 anos, instantânea ou de fácil solubilidade, normoprotéico com mix de proteína de origem animal e vegetal, podendo ser até 40% de proteína vegetal, isento de lactose e glúten, sabor baunilha ou outros. Embalagem para entrega de 350 à 800 gr.”.

Sr. Pregoeiro, atualmente no mercado apenas o produto ENSURE da marca ABBOTT atenderia ao descritivo na íntegra, portanto, os ITENS 11 e 22 estão DIRECIONADOS 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,...

Se o edital possui descritivo técnico Direcionando o objeto do item a um determinado fabricante isto faz com que 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 inexistente a competição entre marcas, ocorre o que a doutrina e a própria Lei de Licitações denominou "inexigibilidade" de procedimento licitatório. Sempre que inexistir viabilidade de competição poderá efetivar-se a contratação direta, ou seja, a ferramenta correta para aquisição de produto de fabricação exclusiva não é a licitação. Caso o órgão licitante possua justificativa técnica viável o suficiente para justificar a compra por inexigibilidade ele deverá seguir este caminho, ou caso contrário, ele deverá retirar a exigência que direciona o item.

Sr. Pregoeiro, 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." (MEIRELES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 30ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2005.)*

Desta forma, para possibilitar uma real concorrência, solicitamos que o órgão licitante MODIFIQUE a descrição dos ITENS 11 e 22:

1.1. Onde está escrito: Proteína de origem animal e vegetal.

Mudar para: Proteína de origem animal e/ou vegetal.

OU

1.2 O órgão licitante RETIRE este item do edital e realize a compra do mesmo através da ferramenta adequada para a aquisição de produto exclusivo (Inexigibilidade).

OU

1.3 O órgão licitante indique qual LEI e artigo permite adquirir produto de fabricante exclusivo em licitação, pois sendo a licitação um ATO VINCULADO é necessário que esta compra tenha respaldo em Lei.

DOS PEDIDOS

Sr. Pregoeiro, diante do que foi até aqui fundamentado, apresentamos nosso pedido:

1- ITENS 11 E 22:

1.1 Onde está escrito: Proteína de origem animal e vegetal.
Mudar para: Proteína de origem animal e/ou vegetal.

OU

1.2 O órgão licitante RETIRE este item do edital e realize a compra do mesmo através da ferramenta adequada para a aquisição de produto exclusivo (Inexigibilidade).

OU

1.3 O órgão licitante indique qual LEI e artigo permite adquirir produto de fabricante exclusivo em licitação, pois sendo a licitação um ATO VINCULADO é necessário que esta compra tenha respaldo em Lei.

Solicita ainda que as respostas a presente impugnação sejam enviadas por FAX ao telefone (44) 3123-4000 ou ao e-mail elaine.nutricionista@provida.eng.br e licitacao@provida.eng.br.