

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO MUNICIPIO DE SÃO MARCOS/RS.

EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº 027/2024

Objeto: Registro de preços para futura aquisição de Fraldas Descartáveis.

FARMAMED PRODUTOS HOSPITALARES LTDA - EPP, pessoa jurídica de direito privado, com domicílio na cidade de Santa Rosa/RS, na Av. Rio Grande do Sul nº 480, Centro, CEP: 98.900-000, inscrita no CNPJ sob o nº 92.037.480/0001-83, neste ato representada pelo sócio **FLÁVIO LUIS MERGEN** portador do RG nº 5027966182 expedida pela Secretaria de Segurança Pública do Rio Grande do Sul, inscrito no CPF sob o nº 356.994.180-91, futura licitante do processo à epígrafe, vem à presença de V. Sa., respeitosamente, pela presente, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**, nos termos a seguir expostos:

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO

1. DA TEMPESTIVIDADE

Conforme previsto no **item 10** do instrumento convocatório, o prazo para impugnar o edital do pregão é de 03 (três) dias úteis antes da data fixada para abertura das propostas, no presente caso, está marcada para a data **16/05/2024**.

10 - ESCLARECIMENTO, IMPUGNAÇÃO E RECURSO

10.1 - *Quaisquer informações, esclarecimentos e dúvidas decorrentes da interpretação do Edital poderão ser solicitadas por escrito até 3 (três) dias úteis antes da data marcada para o recebimento das propostas no Centro Administrativo Municipal, situado na Avenida Venâncio Aires, no 720, Centro, São Marcos/RS, ou pelo telefone (54) 3291 99 00, e ainda através do e-mail: licitacoes@saomarcos.rs.gov.br.*

Logo, sendo a presente impugnação protocolada no Portal do Local do certame: e-mail: licitacoes@saomarcos.rs.gov.br na presente data se faz perfeitamente tempestiva.

2. PRELIMINARMENTE

Cumpre destacar preliminarmente, que a Impugnante, possui vários contratos com

a Administração Pública, e é habitual participante dos processos licitatórios no segmento de fraldas descartáveis infantis e geriátricas, realizando entregas a diversos órgãos públicos, sendo que não há, em todos esses anos, nenhuma mácula que venha a desaboná-la quanto a qualidade dos produtos entregues.

Isso porque, os produtos distribuídos pela Impugnante obedecem todos os padrões de qualidade exigidos pelos órgãos competentes, é detentora da **AFE (Autorização de Funcionamento) da ANVISA**, seus laudos de absorção são satisfatórios e homologados, logo, atendem as exigências da **Portaria nº 1480 de 31 de Dezembro de 1990**, que regulamenta os requisitos de qualidade aplicáveis aos produtos absorventes higiênicos descartáveis, destinados ao asseio corporal.

Desta feita, possui todo o *knowhow* para participar das licitações desse segmento, e também para aferir se as exigências editalícias estão, realmente, em consonância com a legislação vigente.

Dito isto, passa apresentar as razões do presente recurso, com objetivo de ter esclarecidas omissões, e sanar potenciais inconsistências no instrumento convocatório.

3. DOS FATOS

O Edital em epígrafe está amparado na nova Lei de Licitações – Lei Federal nº14.133/2021, e tem como objetivo o "...**REGISTRO DE PREÇOS para fornecimento de fraldas descartáveis adulto serem utilizados na execução das atividades desenvolvidas nas Secretarias Municipais, no entanto**, o mesmo merece retificação nos pontos a seguir.

3.1. DA ADMISSIBILIDADE

A admissibilidade das impugnações nos processos licitatórios é tratada na Lei nº 14.133/21, dispõe que:

Art. 164. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei ou para solicitar esclarecimento sobre os seus termos, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis antes da data de abertura do certame.

Parágrafo único. A resposta à impugnação ou ao pedido de esclarecimento será divulgada em sítio eletrônico oficial no prazo de até 3 (três) dias úteis, limitado ao último dia útil anterior à data da abertura do certame.

Assim sendo, as empresas impugnantes são parte legítima para apresentar a presente Impugnação, e o fazem tempestivamente, devendo esta ser recebida pelo Pregoeiro Oficial e sua equipe de apoio para que, na forma da lei, seja processada e julgada, produzindo seus efeitos para o Edital de Licitação do **Pregão Eletrônico nº 027/2024**.

4. DO MÉRITO

4.1. DO TERMO DE REFERÊNCIA – DA EXIGÊNCIA DE PESO DAS FRALDAS ADULTO - ITENS 1, 2.

Um dos pilares básicos dos procedimentos licitatórios é a garantia da competitividade, fator preponderante para propiciar a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração.

Desta forma a Lei de Licitações é clara ao proibir a inserção, nos editais, de cláusulas que restrinjam a competitividade, vejamos:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º É vedado aos agentes públicos: I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Neste sentido, o Termo de Referência traz especificações de exigência peso da fralda adulto, especificação está, de difícil aferição por parte do julgador, não sendo essa exigência comum nos editais de licitação.

No presente Termo de Referência, transcrevemos os parâmetros citados.

Termo de Referência:

Item 1: FRALDA ADULTO TAMANHO M ESPECIFICAÇÕES MÍNIMAS: PESO POR FRALDA: **ACIMA DE 80 GRAMAS.**

Item 2: FRALDA ADULTO TAMANHO P ESPECIFICAÇÕES MÍNIMAS: PESO POR FRALDA: **ACIMA DE 70 GRAMAS.**

Ao tornar a exigência dos parâmetros de peso das fraldas adulto como requisito técnico, poderá trazer prejuízos a competitividade e economicidade do pregão, uma vez que, uma licitante com melhor proposta na disputa, mas com uma variação mínima de peso da fralda em relação ao edital, poderá ser alijada do certame.

Neste sentido, a futura licitante tem as seguintes variações de peso da fralda adulto, considerando aquelas dispostas no Termo de Referência, conforme segue:

Tam	Especificações Farmamed				
	Peso pac	Tamanho	Absorção	Compr Fralda	Compr Manta
P	20-40kg	40 a 80cm	1000 ml	66 cm	50 cm
M	40-70kg	70 a 115cm	1050ml	78 cm	57 cm
G	70-90kg	80 a 150cm	1140ml	84 cm	58 cm
XG	acima 90kg	100 a 160cm	1320ml	90 cm	66 cm
XXG	acima 110kg	130 a 165cm	1335ml	90 cm	69 cm

Cabe pontuar, que para além do peso da fralda, o critério que de fato é relevante, é a capacidade de absorção das fraldas descartáveis.

O peso das fraldas é determinado por todo e qualquer aditivo inserido ao produto, mas por certo que o gel absorvente é o aditivo que mais impacta no peso final da fralda.

O gel absorvente presente em todas as fraldas, tem uma gramatura única, entretanto, conforme o fabricante e/ou a capacidade de absorção do gel (qualidade), poderá ser necessário um volume maior de adição a fralda ou menor. Quanto maior a capacidade de absorção do gel, **menor o volume**, e quanto menor a capacidade de absorção do gel, **maior o volume** empregado no produto final (fralda).

Neste sentido, para evitar a incorreção na aferição de peso das fraldas, em razão do acima exposto, a maneira de contornar, **é tornar como critério os laudos técnicos de absorção do produto**, uma vez que, este tem a autoridade de conclusão da eficácia de

absorção do produto que esta sendo ofertado a municipalidade, visto que são elaborados por laboratório credenciado pela ANVISA.

Por certo que o peso das fraldas aferido por balança simples, sem evidência das calibrações exigidas pelo órgão regulamentador, não se presta a concluir pela eficácia de absorção da fralda, qualidade maior esperada do produto.

Cabe referir que o gel presente em fraldas descartáveis é composto pelo polímero poliacrilato de sódio, esse material é capaz de absorver mais de 200 a 300 vezes seu valor em massa, o que possibilita uma fralda com peso total reduzido.

Decerto que as fraldas fornecidas pela futura licitante tem em sua estrutura os polímeros poliacrilato de sódio, garantindo a esperada capacidade de absorção, sendo irrelevante o peso final da fralda, isso sem reduzir a eficácia do produto

Pelo exposto, a futura licitante respeitosamente pugna que seja retificado o edital, e em submissão aos princípios que regem a administração pública de forma isonômica , no tocante aos **Itens 1 e 2**, excluindo a exigência DE PESO DAS FRALDAS ADULTO.

NÃO SENDO ESTE ENTENDIMENTO TORNAR AS EXIGÊNCIAS, incluindo o termo “medidas aproximadas”, conduzindo assim a participação de um maior número de empresas licitantes.

4.2. DO VALOR ENTRE LANCE – ITEM 6.2.

Um dos pilares básicos dos procedimentos licitatórios é a garantia da competitividade, fator preponderante para propiciar a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração.

Desta forma a Nova Lei de Licitações é clara ao proibir a inserção, nos editais, de cláusulas que restrinjam a competitividade, vejamos:

Art. 11. *O processo licitatório tem por objetivos:*

I - assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;

II - assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição;

III - evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos;

IV - incentivar a inovação e o desenvolvimento nacional sustentável.

O Decreto Federal nº 10.024/2019 regulamenta a modalidade pregão, na forma eletrônica, e em seu artigo 14, inciso III informa que na elaboração do edital, quando necessário, deverá conter o intervalo mínimo de diferença de valores ou percentuais entre os lances, os quais incidirá tanto na relação aos lances intermediários quanto em relação ao lance que cobrir a melhor oferta.

No comento, a administração optou em classificar os itens relativos as fraldas descartáveis do Termo de Referência para disputa em UNIDADES.

Como exigência para disputa por lances, o edital prevê um intervalo entre lances de **R\$1,00 (um real)**, conforme abaixo:

6.2 – O modo de disputa será aberto, hipótese em que os licitantes apresentarão suas propostas por meio de lances públicos e sucessivos, crescentes ou decrescentes, nos termos do art. 56, I, da Lei Federal nº 14.133/2021.

I – O intervalo mínimo de diferença de valores entre os lances será de R\$ 1,00 (um real), que incidirá tanto em relação aos lances intermediários, quanto em relação do lance que cobrir a melhor oferta.

Tal exigência poderá ocasionar perda de competitividade, visto que o valor de **R\$1,00** por intervalo de lance, se apresenta oneroso, se considerado o valor unitário de uma fralda descartável.

O princípio da competitividade tem por objetivo alcançar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, que é uma das finalidades da licitação. Portanto, não é permitida a adoção de medidas que comprometam o caráter competitivo do certame, uma vez que, quanto maior o valor da disputa entre lance, mais oneroso poderá tornar o preço do produto final a municipalidade.

À vista disso, uma licitação onde os valores unitários dos itens podem ser de grande vulto ou não, o intervalo de lance de **R\$0,01 (um centavo) para produtos com valor médio unitário até R\$2,00 (dois reais)**, assegura uma razoabilidade proporcional, permitindo que a sessão pública seja mais eficiente, sem prejuízo de quaisquer margens de preferência ou desproporcionalidade individual de algum item que esteja acima ou abaixo da média dos preços unitários.

4.3.DA NECESSÁRIA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA NA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS – ITEM 12.

A Administração Pública deve aplicar a correção dos valores na Ata de Registro de Preços, caso contrário estaríamos diante do enriquecimento ilícito da Administração Pública. A

correção monetária é fator de atualização do dinheiro a ser pago ao credor e torna-se obrigatória até a data do efetivo pagamento.

A Lei 14.133/2021 prevê a exigência da cláusula contratual nos contratos, conforme a seguir:

Art. 92 – São necessárias em todo contrato cláusulas que estabeleçam:

(...)

V – o preço e as condições de pagamento, os critérios, a data-base e a periodicidade do reajustamento de preços e os critérios de atualização monetária entre a data do adimplimento das obrigações e a do efetivo pagamento;

Assim, requer respeitosamente que os pagamentos feitos em atraso sejam devidamente atualizados a partir da data que deveriam ter sido pagos, devendo constar da Ata de Registro de Preços, Anexo I do Instrumento Convocatório.

5. DO DIREITO

Os procedimentos licitatórios devem respeitar regras e princípios, com destaque para o da competitividade e igualdade, para que a administração pública possa, posteriormente, selecionar a proposta mais vantajosa, ao teor do art. 11º da Lei 14.133/21:

Art. 11. *O processo licitatório tem por objetivos:*

I - assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;

II - assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição;

III - evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos;

IV - incentivar a inovação e o desenvolvimento nacional sustentável.

Art. 18. *A fase preparatória do processo licitatório é caracterizada pelo planejamento e deve compatibilizar-se com o plano de contratações anual de que trata o [inciso VII do caput do art. 12 desta Lei](#), sempre que elaborado, e com as leis orçamentárias, bem como abordar todas as considerações técnicas, mercadológicas e de gestão que podem interferir na contratação, compreendidos:*

I - a descrição da necessidade da contratação fundamentada em estudo técnico preliminar que caracterize o interesse público envolvido;

II - a definição do objeto para o atendimento da necessidade, por meio de termo de referência, anteprojeto, projeto básico ou projeto executivo, conforme o caso;

III - a definição das condições de execução e pagamento, das garantias exigidas e ofertadas e das condições de recebimento;

IV - o orçamento estimado, com as composições dos preços utilizados para sua formação;

V - a elaboração do edital de licitação;

VI - a elaboração de minuta de contrato, quando necessária, que constará obrigatoriamente como anexo do edital de licitação;

VII - o regime de fornecimento de bens, de prestação de serviços ou de execução de obras e serviços de engenharia, observados os potenciais de economia de escala;

VIII - a modalidade de licitação, o critério de julgamento, o modo de disputa e a adequação e eficiência da forma de combinação desses parâmetros, para os fins de seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, considerado todo o ciclo de vida do objeto;

Com relação ao tema, colacionam-se os ensinamentos de HELY LOPES

A igualdade entre os licitantes é princípio impeditivo da discriminação entre os participantes do certame, quer através de cláusulas que, no edital ou convite, favoreça, uns em detrimento de outros, quer mediante julgamento faccioso, que desigule os iguais ou iguale os desiguais (art. 3º, §1º). Desse princípio decorrem os demais princípios da licitação, pois estes existem para assegurar a igualdade [...].

O desatendimento a esse princípio constitui a forma mais insidiosa de desvio de poder, com que a Administração quebra a isonomia entre os licitantes [...] (Direito Administrativo Brasileiro, 38 ed., São Paulo: Malheiros, 2012, p. 293).

Jessé Torres Pereira Junior, em comentário ao dispositivo, elucida:

"A nenhum servidor da Administração Pública é dado, por qualquer modo, violar o caráter competitivo da licitação. Este é da sua essência, é a razão de existir do instituto. Deveria figurar entre os princípios referidos no caput do art. 3º, embora se possa presumir sua presença entre os correlatos, tanto que será inexigível a licitação 'quando houver inviabilidade de competição' (art. 25)" (Comentários à lei

de licitações e contratações da administração pública. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 56.) E arremata esse doutrinador: "Licitação sem competição é fraude ou não licitação." (ob. cit., p. 57)".

Para Toshio Mukai, a norma contempla o princípio da competitividade: "[...] tão essencial à matéria que, se num procedimento licitatório, por obra de conluio, faltar a competição (ou oposição) entre os concorrentes, falecerá a própria licitação, posto que esta é sinônimo de competição" (Curso avançado de licitações e contratos públicos. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2000. p. 9/10)

Nesse sentido, são precedentes do Superior Tribunal de Justiça: "A exigência editalícia que restringe a participação de concorrentes, constitui critério discriminatório desprovido de interesse público, desfigurando a discricionariedade, por consubstanciar 'agir' abusivo, afetando o princípio da igualdade." (REsp. n. 43856/RS, rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 04.09.95) "É certo que não pode a Administração, em nenhuma hipótese, fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame, mas sim garantir ampla participação na disputa licitatória, possibilitando o maior número possível de concorrentes, desde que tenham qualificação técnica e econômica para garantir o cumprimento das obrigações." (REsp. n. 474781/DF, rel. Min. Franciulli Neto, DJ 12.05.03)

Ademais, em momentos de crise como o atual, com escassez de recursos, os processos de compra devem possibilitar a participação do maior número de licitantes possíveis, visando selecionar a melhor proposta e o menor preço.

De tal modo, em razão de potenciais ilegalidades apontadas, requer a suspensão do referido edital, para as correções que se fizerem necessárias, através da exclusão das exigências que frustram o caráter competitivo do certame, nos termos abaixo solicitados:

6. DOS PEDIDOS

Ante o exposto requer:

- a) Seja recebida a presente impugnação, eis que tempestivamente protocolizada, **preliminarmente concedida a suspensão do processo licitatório.**
- b) Seja provida a presente impugnação com o fim de:

- 1) Seja retificado o edital, e em submissão aos princípios que regem a administração pública de forma isonômica , no tocante aos **Itens 1 e 2**, excluindo a exigência DE PESO DAS FRALDAS ADULTO.

NÃO SENDO ESTE ENTENDIMENTO TORNAR AS EXIGÊNCIAS , incluindo o termo “medidas aproximadas”, conduzindo assim a participação de um maior número de empresas licitantes.

- 2) Requer fazer constar a exigência do valor de intervalo entre lances para os **item 6.2**, assegurando uma razoabilidade proporcional e permitindo que a sessão pública seja mais eficiente, classificando o valor para, **R\$0,01 (um centavo)**, conduzindo assim a participação de um maior número de empresas licitantes.
- 3) Que os pagamentos feitos em atraso sejam devidamente atualizados a partir da data que deveriam ter sido pagos, devendo constar da Ata de Registro de Preços, Anexo I do Instrumento Convocatório.

Caso não seja este o entendimento desse Douto Pregoeiro e sua Comissão, requer respeitosamente, seja a presente impugnação, em conjunto com o edital, remetidos à Autoridade Superior para análise e julgamento.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

Santa Rosa/RS, 10 de maio 2024.

FARMAMED PRODUTOS HOSPITALARES LTDA
CNPJ: 92.037.480/0001-83