



MUNICÍPIO DE CÓRREGO FUNDO

CNPJ: 01.614.862/0001-77 | Telefax: (37) 3322-9144

Rua: Joaquim Gonçalves da Fonseca, 493 – Mizael Bernardes

CEP: 35.568-000 | Córrego Fundo – Minas Gerais

RESPOSTA A IMPUGNAÇÃO

PROCEDIMENTO LICITATÓRIO: nº 063/2023.

MODALIDADE: Pregão Eletrônico nº 040/2023.

Objeto: Registro de Preços para futura e eventual "Aquisição de medicamentos de "A" à "Z" contidos na Tabela CMED/ANVISA através de **MAIOR PERCENTUAL GLOBAL DE DESCONTO** à Tabela da CMED/ANVISA - MINAS GERAIS, para atendimento da demanda das Unidades de Saúde do Município de Córrego Fundo/MG e mandados judiciais de todos os tipos.

Foi apresentada impugnação ao Edital de abertura do procedimento licitatório em epígrafe, pela empresa **DANIEL VITOR ALVES DE ANDRADE**, portador do CPF nº 155.090.926-61, domiciliado à Rua Tocantins, 10, Bairro Alvorada, Sabará/MG, CEP: 34.650-160, a qual foi anexada na Plataforma de Pregão Eletrônico - LICITANET em data de **27/JUNHO/2023, às 17hs38min.**

Cumprе salientar, inicialmente, que a Constituição Federal, prevê a garantia ao direito de petição e a garantia ao contraditório e a ampla defesa, conforme segue:

"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Cumprе salientar também, que o Decreto 10.024/2019, em seu art. 24, dispõe que:

*"Art. 24. Qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, **até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.***

§ 1º A impugnação não possui efeito suspensivo e caberá ao pregoeiro, auxiliado pelos responsáveis pela elaboração do edital e dos anexos, decidir sobre a impugnação no prazo de dois dias úteis, contado da data de recebimento da impugnação.

§ 2º A concessão de efeito suspensivo à impugnação é medida excepcional e deverá ser motivada pelo pregoeiro, nos autos do processo de licitação.

*§ 3º Acolhida a impugnação contra o edital, será definida e publicada nova data para realização do certame" **Grifos nossos***

Já o edital ora impugnado, em seu item 22, prevê que:

"22.1 Até 03 (três) dias úteis antes da data designada para a abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar este Edital.



22.2 A impugnação poderá ser realizada, exclusivamente pela forma eletrônica, pelo sistema HABILITANET;

22.3 Caberá ao (a) Pregoeiro (a), auxiliado pelos responsáveis pela elaboração deste Edital e seus anexos, decidir sobre a impugnação no prazo de até dois dias úteis contados da data de recebimento da impugnação.

22.4 Acolhida a impugnação, será definida e publicada nova data para a realização do certame” **Grifos nossos**

Dos referidos dispositivos, verifica-se que qualquer pessoa é parte legítima para peticionar e impugnar o edital de licitação.

No caso em apreço, verifica-se que a sessão de abertura dos envelopes ocorrerá **dia 03/JULHO/2023**, conforme o previsto no edital, sendo essa a data parâmetro para a contagem, retroativa, do prazo para se impugnar o edital.

A peça impugnatória foi anexada pelo licitante, na plataforma eletrônica LICITANET, na data de **27/JUNHO/2023, às 17hs38min.**

Assim, considerando que a abertura dos envelopes está prevista para o dia **03/JULHO/2023**, temos que a data limite para a impugnação seria o dia **27/JUNHO/2023**, posto que o dispositivo supra citado prevê o direito ao licitante de impugnar o edital até o terceiro dia útil que antecede a licitação para que seja protocolado o pedido em questão.

Portanto, temos que a impugnação aviada pela empresa **DANIEL VITOR ALVES DE ANDRADE** foi apresentada **em conformidade** com o prazo previsto no edital e no Decreto 10.024/2019, mostrando-se **tempestiva** e por isso, será recebida e apreciada.

É importante registrar que esta licitação tem como fundamento a Lei 8.666/93 e visa principalmente o disposto no art. 3º:

“... 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”.

O edital licitatório bem como o Decreto 10.024/2019 prescrevem que o pregoeiro deverá decidir sobre a impugnação no prazo de até dois dias úteis contados da data de recebimento da impugnação. Sendo assim, temos que o prazo para resposta a esta impugnação, encerra-se em 29/06/2023, sem acarretar nenhum prejuízo à legalidade do certame.

Analisando as razões da impugnante percebe-se que a insurgência da mesma se deve, em resumo, ao seguinte:

- 1) O Edital, por meio do subparágrafo 27.8, descreve que só se iniciarão e vencerão os prazos em dias de expediente da Administração, todavia, tal determinação se mostra uma desfeita quando apregoado ao ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que nenhuma norma atrela um prazo para o efetivo exercício do direito ao tempo de funcionamento do órgão público,...
- (...)



MUNICÍPIO DE CÓRREGO FUNDO

CNPJ: 01.614.862/0001-77 | Telefax: (37) 3322-9144

Rua: Joaquim Gonçalves da Fonseca, 493 – Mizael Bernardes

CEP: 35.568-000 | Córrego Fundo – Minas Gerais

...Sendo imperioso ressaltar que o prazo estabelecido, não se pode delimitar em hipótese alguma ao funcionamento de um órgão em especial, pois, não está a cargo do órgão decidir quando tempestivamente poderá ser interposto uma impugnação ou não, visto que a lei previamente já conferiu esse prazo aos interessados, conforme o Decreto nº 3.555 de 08 de agosto de 2000.

(...)

Mediante o colacionado, é provado o erro cometido por meio deste Edital, quando estabelece que os prazos se iniciarão e vencerão em dias de expediente do órgão, por isso requeiro desde já a incontinenti retificação da presente cláusula, para que seja atendido o que dispõe a Lei, assim como, para que seja dado persecução ao processo licitatório.

- 2) Com efeito, o problema havido no presente edital concentra-se na exigência de entrega do material no prazo de 02 (dois) dias para entrega dos produtos licitados, conforme dispõe o subparágrafo 21.1.5. A empresa IMPUGNANTE tem sua sede localizada em Contagem/MG, sendo que o prazo estipulado de 02 (dois) dias é reconhecidamente insuficiente para o procedimento de entrega e confecção dos materiais, uma vez que o processo de aquisição da mercadoria, o processo de logística entre outros, demandariam mais dias para serem realizados a entrega. Destarte, a exigência de que os produtos sejam entregues em prazo exíguo é irregular, uma vez que tal medida restringe o universo dos licitantes, privilegiando apenas os comerciantes locais.*
- 3) O edital traz expressamente em seu preâmbulo como critério de admissão, o maior percentual de desconto sobre o lote, entretanto, o órgão em momento alguma descreve qual a vantajosidade em adotar a licitação por lote e não por unidade, o que configura um latente erro, se tratando do respeito ao princípio da competitividade, assim como considerando a legislação de uma menor potencial financeiro de participar da presente licitação, cerceando indubitavelmente o princípio basilar da competitividade, já que somente poderão ser adjudicados pelos licitantes os lotes e não somente os medicamentos em si.*
- 4) A Ata de Registro de Preços, em seu subparágrafo 7.1, contraria expressamente o ordenamento jurídico pátrio, uma vez que elenca que “o preço (percentual de desconto) do objeto da presente Ata de Registro de Preços será fixo e irremediável por um período de 12 (doze) meses”.
A atualização do valor do contrato, quando devida é um direito do contratado que não pode ser negligenciado, pois tem o escopo justamente de manter as condições efetivas da proposta.
Nesse sentido, o presente instrumento editalício ora impugnado, quando expressamente restringe o direito de todas as licitantes ao devido reajuste do valor contratual, conforme aduz o subparágrafo 6.1, demonstra cabalmente uma decisão equivocada e contraria ao ordenamento jurídico brasileiro, não merecendo prosperar em nenhum aspecto, devendo de imediato ser retificado.*
- 5) Conforme dispõe no preâmbulo do presente Edital, a Lei utilizada para nortear esta licitação foi a Lei 8.666/93. Contudo, após análise minuciosa, deatamos que no Termo de Referência, erroneamente foram utilizados termos da nova Lei de Licitações 14.133/21, o que se denota um latente erro cometido por este órgão, uma vez que não se pode utilizar concomitantemente as duas leis para um processo licitatório...*
- 6) De acordo com o disposto no Termo de Referência, o total global de desconto mínimo ofertado por lote deverá ser de 99,98%, portanto, tal montante é absolutamente inexequível, uma vez que não há qualquer possibilidade dos eventuais participantes ofertarem quase cem por cento de desconto em cima do produto que será comercializado, haja vista que existem diversos procedimentos onerosos que devem ser custeados exclusivamente pelo fornecedor até que o item chegue devidamente ao ente público, tais como impostos tributários, preço da manufatura dos itens, arcar com a logística de transporte dos produtos etc. Ou seja, caso permaneça nessas condições, o contratado impreterivelmente incorrerá em um certo prejuízo.*

Vejamos o que o edital convocatório, em sua subcláusula 27.8 dispõe sobre o primeiro questionamento do impugnante:



MUNICÍPIO DE CÓRREGO FUNDO

CNPJ: 01.614.862/0001-77 | Telefax: (37) 3322-9144

Rua: Joaquim Gonçalves da Fonseca, 493 – Mizael Bernardes

CEP: 35.568-000 | Córrego Fundo – Minas Gerais

27.8 Na contagem dos prazos estabelecidos neste Edital e seus Anexos, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento. Só se iniciam e vencem os prazos em dias de expediente na Administração.

Acontece que este dispositivo apenas replica o conteúdo do art. 110 da Lei Federal nº 8.666/93, utilizada subsidiariamente nas licitações na modalidade pregão, no que couber, desta forma, não há erro no edital, vejamos:

Art. 110. Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, e considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário.

Parágrafo único. Só se iniciam e vencem os prazos referidos neste artigo em dia de expediente no órgão ou na entidade.

Além do mais, a subcláusula 25.1 do edital convocatório estabelece que “até 03 (três) dias úteis antes da data designada para a abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar este Edital.

Da interpretação da subcláusula 27.8 combinada com a subcláusula 25.1 tem-se que a contagem de prazo exclui o dia de início (segunda-feira, 03 de julho de 2023), neste caso, contado de trás pra frente.

Além disso, a contagem de prazo não se inicia em dia não útil e/ou, obviamente, que não tenha expediente no órgão (domingo, dia 02 de julho e sábado, dia 01 de julho).

Desta forma, a contagem do prazo para impugnação se daria na sexta-feira, quinta-feira e quarta-feira, sendo que o último dia para impugnar seria o dia 28 de junho de 2023.

Por tudo isso, clara está a interpretação equivocada do recorrente, pois o prazo de interposição da impugnação não fora restringido ao horário de funcionamento da prefeitura. Neste edital, claramente se aplicam o Decreto Municipal nº 3.877/2020 (Regulamenta o Pregão Eletrônico no âmbito Municipal) e, no que couber, o Decreto Federal nº 10.024/2019, não havendo aplicação do Decreto nº 3.555 de 08 de agosto de 2000 neste edital.

Quanto ao segundo questionamento, cumpre esclarecer que, de acordo com o edital, o prazo de 02 (dois) dias úteis foi estipulado para o envio da relação de itens da tabela CMED com disponibilidade de entrega imediata, vejamos:

*21.1.5 O licitante ao qual for adjudicado o objeto, está obrigado a enviar, mediante solicitação, no prazo máximo de 02 (dois) dias, **o item da tabela CMED com disponibilidade de entrega imediata para que seja elaborado a ordem de fornecimento.***

21.1.5.1 O não envio do item da tabela CMED com disponibilidade de fornecimento no prazo estipulado, ensejará a aplicação das sanções legais cabíveis, inclusive o cancelamento da Ata de Registro de Preços.

Da relação de itens enviada pela detentora da Ata de Registro de Preços (ARP) no prazo de dois dias será elaborada a Ordem de Fornecimento dos produtos cujo prazo de entrega está estabelecido na cláusula 5 do termo de referência:



5.3. *O prazo de entrega dos bens é de 15 (quinze) dias, contados da emissão e envio da “Nota de Autorização de Fornecimento” - NAF indicando os quantitativos e o local para cada entrega.*

Quanto ao “cerceamento da competitividade em licitar itens cotados por lote”, este questionamento não deve prosperar visto que a Administração Pública (AP) cuidou de justificar a aplicação do julgamento por maior desconto por lote conforme cláusula terceira do termo de referência (fls. 02, 03, 04 e 05).

O impugnante alega ainda que o edital contraria o ordenamento jurídico ao “restringir o direito de todas as licitantes ao devido reajuste do valor contratual”.

Acontece que o edital veda a aplicação de reajuste dentro do período de 12 meses, mas indubitavelmente jamais veda a correção para reequilíbrio contratual, conforme alega o recorrente, senão vejamos o que dispõe a minuta da ARP:

7. DO REAJUSTE E DO REEQUILÍBRIO ECONOMICO E FINANCEIRO

7.1. O preço (percentual de desconto) do objeto da presente Ata de Registro de Preços será fixo e irrevogável por um período de 12 (doze) meses, o que corresponde ao prazo de vigência da Ata de Registro de Preços.

7.2. Em havendo variação do preço, decorrente de atualização da tabela de referência após a assinatura da Ata de Registro de Preços que altere a margem de lucro da detentora da ata, para restabelecimento do equilíbrio econômico, a mesma deve enviar nova Tabela CMED/ANVISA com o PF - Preço Fábrica e o PMVG - Preço Máximo de Venda ao Governo, em formato PDF para o endereço eletrônico institucional da Secretaria Municipal de Saúde, solicitando e justificando a substituição/atualização da tabela CMED/ANVISA.

7.3. A Administração Municipal responderá, em até dois dias úteis sobre o deferimento ou indeferimento da solicitação, justificando-se.

7.4. A (s) Ordem (s) de Fornecimento (s) / Pedido (s) será (ão) emitida (s) sempre em acordo com o preço da última tabela apresentada pela detentora da ata de registro de preços e aceita pela Administração Municipal.

7.5. A licitante detentora da ata de registro de preços deve enviar as tabelas atualizadas sempre no endereço eletrônico institucional da Secretaria Municipal de Saúde que será informado na Ata de Registro de Preços, podendo enviá-la pelos correios diretamente para o (a) Secretário (a) de Saúde Municipal.

7.6. Aplica-se o especificado acima para supressão do valor, devendo a contratada informar à contratante que houve atualização da tabela de forma a suprimir o valor dos medicamentos isto porque, o licitante detentor de má fé, é responsável solidário caso ocorra aquisição de medicamentos acima dos preços de mercado.

7.7. Enquanto nova tabela com preços atualizados estiver sendo enviada ao município, a empresa vencedora (detentora da Ata) não poderá suspender o fornecimento e os pagamentos serão realizados aos preços vigentes da Tabela anterior.

Importante esclarecer que os institutos do “reajuste” e “reequilíbrio” são diferentes e assim devem ser interpretados no edital.

No quinto ponto atacado pelo impugnante questiona-se que “a Lei utilizada para nortear esta licitação foi a Lei 8.666/93” e que “erroneamente foram utilizados termos da nova Lei de Licitações 14.133/21”.



Porém, o art. 193 da Lei 14.133/2021 revogou, imediatamente, os art. 89 a 108 da Lei Federal nº 8.666/93 e, por esta razão, os crimes e penas de licitações foram direcionados/inseridos no código penal, fazendo-se aplicar a partir de 01/04/2021:

Art. 193. Revogam-se:

I - os [arts. 89 a 108 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993](#), na data de publicação desta Lei;

18. DOS CRIMES E DAS PENALIDADES

18.1. O contratado/detentor que cometer fraude ao contrato (Art. 337-L da Lei 14.133/21) ou que declarado inidôneo, venha contratar com a Administração Pública (Art. 337-M, §2º da Lei 14.133/21) se sujeita às penas previstas na Lei 14.133/21, Título V, Capítulo II-B no que se refere aos crimes em licitações e contratos administrativos.

Art. 178. O Título XI da Parte Especial do [Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940](#) (Código Penal), passa a vigorar acrescido do seguinte Capítulo II-B:

*CAPÍTULO II-B

DOS CRIMES EM LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

Contratação direta ilegal

[Art. 337-E.](#) Admitir, possibilitar ou dar causa à contratação direta fora das hipóteses previstas em lei:

Pena - reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa.

Por último, o impugnante alega impossibilidade de dar desconto mínimo por lote de 99,98%, porém, o percentual total de 99,98% se constitui do somatório de descontos por item encontrados no mercado, em ampla pesquisa de preços, de acordo com o detalhamento da cláusula 2 do termo de referência. Neste contexto, após a fase de disputa, na apresentação da proposta reajustada, o desconto ofertado no lote será distribuído uniformemente nos itens. Então, quanto maior o lance, mais próximo de 100% o desconto estará. O mesmo aconteceria se a licitação fosse por item. Mesmo iniciando em 50% de desconto, por exemplo, se a licitante ofertar lances deliberadamente poderá haver lance inexequível. Portanto, o fato do somatório dos descontos por item totalizar 99,98% no lote não significa que o desconto final será inexequível.

Importante ressaltar novamente que o percentual total de 99,98% se constitui do somatório de descontos de todos os itens e que o desconto final ofertado pela licitante vencedora será distribuído uniforme e proporcionalmente nos itens que o compõem o lote, de acordo com a proposta inicial da licitante vencedora.

Ademais há que observar os princípios da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade nas decisões administrativas, em consonância com o disposto no art. 2º da Lei 9.784/99. Senão vejamos:

“A legalidade, como princípio de administração, significa que o administrador público está, em toda sua 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. Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza”. (Meirelles, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 28ª Ed. São Paulo. Malheiros. 2003).



MUNICÍPIO DE CÓRREGO FUNDO

CNPJ: 01.614.862/0001-77 | Telefax: (37) 3322-9144

Rua: Joaquim Gonçalves da Fonseca, 493 – Mizael Bernardes

CEP: 35.568-000 | Córrego Fundo – Minas Gerais

“A razoabilidade expressa, em primeiro lugar, a racionalidade que deve existir entre os meios utilizados para o alcance de fins perante motivos circunstâncias impostos à atuação administrativa”. (Figueiredo, Lúcia Valle. Comentários à Lei Federal de Processo Administrativo. Ed. Fórum. 2ª Ed. 2008).

Em face de todo o exposto, e considerando os pedidos formulados, em que pesem as alegações do impugnante, entende este Pregoeiro que estas não merecem prosperar, uma vez que os pontos acatados estão devidamente fundamentados.

Por tudo isso, este Pregoeiro decide não acatar a impugnação do senhor **DANIEL VITOR ALVES DE ANDRADE**, razão pela qual será mantida a data para a realização do certame, sem quaisquer alterações no edital, nos termos do art. 21, §4º, da Lei nº 8.666/93.

Córrego Fundo/MG, 29 de junho de 2023.

Luís Henrique Rodrigues
Pregoeiro