



Proc. Administrativo 3.568/2024

De: Régis B. - SEMGOV - CPL

Para: SEMGOV-LICIT - Licitação

Data: 18/09/2024 às 10:56:05

Setores envolvidos:

SEMGOV-LICIT, SEMGOV - CPL

Impugnação de Edital

Trata-se de pedido de impugnação referente ao Pregão Eletrônico nº 05/2024 - FMS, objetivando a Aquisição de fórmulas infantis e suplementos alimentares com o objetivo de atender pacientes (bebês, crianças, adultos e idosos) com distúrbios de ordem nutricional, encaminhado via e-mail, pela empresa NUNESFARMA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA, com sede em Curitiba/PR, à Rua Almirante Gonçalves, 2247, inscrita no CNPJ 75.014.167/0001-00.

—
Régis Silva Bento
Presidente CPL/Pregoeiro

Anexos:

Impugnacao_Casemiro_de_Abreu.pdf
Procuracao_Paulo_2024.pdf

MUNICÍPIO DE CASIMIRO DE ABREU
SECRETARIA MUNICIPAL DE GOVERNO

Rua Mário Costa, n.º 593, Vale das Palmeiras, Casimiro de Abreu/RJ, CEP 28.860-000.

licitacao@casimirodeabreu.rj.gov.brRef.: **Pregão Eletrônico nº 90005/2024**

Processo nº 1652/2024

Impugnação ao Edital

Ilma. Sra. Autoridade responsável pelo certame,

NUNESFARMA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 75.014.167/0001-00, sediada à Rua Almirante Gonçalves, nº 2247, bairro Água Verde, Curitiba, Estado do Paraná, CEP 80.250-150, neste ato representada na forma de seu Contrato Social, vem, respeitosamente, perante Vossa Senhoria, apresentar tempestiva **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**, o que faz com fundamento no item 33 do Edital, pelas razões a seguir expostas.

*Impugnação aos itens 06 e 29 do Termo de Referência***RAZÕES RECURSAIS****1. ESCLARECIMENTOS FÁTICOS INTRODUTÓRIOS**

Trata-se de procedimento licitatório que tem por objeto *"Aquisição de fórmulas infantis e suplementos alimentares com o objetivo de atender pacientes (bebês, crianças, adultos e idosos) com distúrbios de ordem nutricional, que são assistidos pela Rede Pública Municipal de Saúde através do Programa de Dispensação de Fórmulas Infantis e Suplementos Alimentares da Secretaria Municipal de Saúde"*, nos termos do item 2.1 do instrumento convocatório em análise.

No entanto, após verificar os **itens 06 e 29** do Termo de Referência, constata-se grave irregularidade, de modo que sua manutenção configura ilegalidade insanável, motivo pelo qual é necessária sua retificação. Confira-se o descritivo para o item:

PAULO
ANDREIBARAUS:0331
1904940Assinado de forma
digital por PAULO
ANDREI1Doc: Proc. Administrativo 3.568/2024
11:48:02 -03/00

6	DIETA ENTERAL - -Aspecto Físico: Pó.Uso:Enteral Ou Oral. Componentes Adicionais: Aa's,Vit.,Minerais. Características: Normocalórica, Normoprotei- ca E/Ou Hiperlipídica. Fonte De Proteína: Caseinato E/Ou Soro Leite E/Ou Ptn Isolada Soja. Fonte De Carboidrato: Xarope Milho E/Ou Sacarose E/Ou Maltodextrina. Fonte De Lipídios:Tcm E/Ou Lec.Soja E/Ou Óleos Veg.E/Ou Gord. Lact.Características Adicionais: Isenta Lactose e Glúten. Sabor: C/Ou S/ Sabor. MODULEN IBD - 400g MARCA: NESTLÉ	404934	grama	432.000	R\$:0,89	R\$: 384.480,00
---	---	--------	-------	---------	-----------------	------------------------

29	DIETA ENTERAL - -Aspecto Físico: Pó.Uso:Enteral Ou Oral. Componentes Adicionais: Aa's,Vit.,Minerais. Características: Normocalórica, Normoprotei- ca E/Ou Hiperlipídica. Fonte De Proteína: Caseinato E/Ou Soro Leite E/Ou Ptn Isolada Soja. Fonte De Carboidrato: Xarope Milho E/Ou Sacarose E/Ou Maltodextrina. Fonte De Lipídios:Tcm E/Ou Lec.Soja E/Ou Óleos Veg.E/Ou Gord. Lact.Características Adicionais: Isenta Lactose e Glúten. Sabor: C/Ou S/ Sabor. MODULEN IBD - 400g MARCA: NESTLÉ (COTA DE 25% DO ITEM 6)	404934	grama	144.000	R\$:0,89	R\$: 128.160,00
----	---	--------	-------	---------	-----------------	------------------------

Ademais, não se ignora a justificativa apresentada no Termo de Referência:

Justifica-se a necessidade de solicitar na descrição do item a marca e nome comercial visto que o insumo é utilizado especificamente para pacientes com doenças inflamatórias intestinais severas, cujas lesões intestinais geram perdas significativas de nutrientes devido a má absorção dos mesmos, causando em especial, deficiência de ferro (devido aos sangramentos), vitamina B12, cálcio, ácido fólico, vitamina D, desnutrição protéico-calórica bem como a deficiência das vitaminas lipossolúveis (em especial, pacientes portadores de doença de CHRON). Nesses casos, é primordial a adequação de uma dieta principalmente

 Assinado por: PAULO ANDREI BARAUS
 Assinado de forma digital por PAULO ANDREI BARAUS03311
 Paulo Cesar da Silva
 Assinado de forma digital por PAULO ANDREI BARAUS03311
 Paulo Cesar da Silva

com a presença de triglicédeos de cadeia média para aporte calórico, visto que o TCM é absorvido diretamente pelas vilosidades da mucosa intestinal sem trazer sobrecarga digestiva, servindo de fonte rápida de energia para esses pacientes. Outro fator de extrema relevância clínica, é o suplemento não possuir edulcorantes artificiais, que são capazes desequilibrar a microbiota intestinal, gerando mais prejuízos aos portadores de DII. Atualmente, os pacientes (tanto de ordem judicial como cadastrados) que sofrem com esta condição clínica, são atendidos por esta coordenação com **MODULEN IBD/MARCA: NESTLÉ**, por se enquadrar nestes critérios nutricionais, **visto que atualmente, em busca ativa no mercado, bem como no catmat, não foram encontrados similares que se adequem nutricionalmente ao insumo**. Portanto, solicitamos tanto ao gestor da pasta quanto aos órgãos competentes, que no trâmite processual, haja descrição desta marca de suplemento no item 6, visando prestar a melhor assistência nutricional possível aos indivíduos atendidos pela rede pública de saúde. (Grifou-se).

Ocorre que **a justificativa apresentada para a restrição do objeto à marca "Modulen" (Nestlé) é notavelmente inverídica** e não corresponde à realidade para o ano de 2024, em que há concorrente que atende igualmente ou mais satisfatoriamente à finalidade descrita: o tratamento nutricional de pacientes que sofrem de doença de Crohn e demais doenças inflamatórias intestinais.

Ademais, ao observar a descrição dos referidos itens, na forma em que se encontram, tem-se que **ausente requisito técnico essencial e indispensável para o tratamento de pacientes com Doença de Crohn**, com ofensa a diversos dispositivos legais e constitucionais, em especial àqueles contidos no art. 5º, *caput*, da Lei nº 14.133/2021¹ e art. 37, *caput* e inc. XXI, da Constituição da República,² não obstante a jurisprudência consolidada do E. Tribunal de Contas da União sobre o tema.

Explica-se.

Como se pode notar do descritivo para os itens 06 e 29 do Termo de Referência, é exigido na composição do produto apenas as características "hiperlipídica", "nomocalórica", "normoproteica", respectivas fontes, além da isenção de lactose e glúten, o que, sempre com o máximo respeito, é insuficiente para a finalidade declarada e poderá confundir outros fornecedores, que poderão oferecer produtos não adequados, já que ausente requisito essencial ao tratamento dos pacientes que sofrem das doenças inflamatórias intestinais (DIIs).

¹ Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do **interesse público**, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da **eficácia**, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do **juízo objetivo**, da **segurança jurídica**, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da **celeridade**, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro). (Grifou-se).

² Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de **legalidade**, impessoalidade, **moralidade**, publicidade e eficiência e, também, a seguinte: (...) XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure **igualdade de condições a todos os concorrentes**, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica **indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações**. (Grifou-se).

Para a dieta nutricional em questão, com a finalidade de tratar as doenças inflamatórias intestinais, como a *Doença de Crohn*, tais especificações não poderiam se limitar a esses termos, considerando que o principal componente para o objetivo do item (atendimento a pacientes com *Doença de Crohn* é o fator de crescimento transformador 2 (TGF-B2).

Para se ter maior parâmetro sobre os requisitos necessários para a especificação do item, indica-se, como referência, o produto ofertado pela ora impugnante NUNESFARMA, que **atende a todos os requisitos técnicos-nutricionais para tratar da doença em questão**.

Trata-se do **Nesh PentaSure IBD**: uma fórmula modificada para nutrição enteral e oral, oligomérica, normocalórica e normoproteica na diluição padrão. Contém TGF-B2 em sua composição, contribuindo para ação anti-inflamatória e reparadora da mucosa intestinal.³

A dieta é formulada exatamente para manutenção e recuperação do estado nutricional de pacientes com doenças inflamatórias intestinais como a *Doença de Crohn* e retocolite ulcerativa, sendo altamente especializado e recomendado para o tratamento de tais doenças.

Para que não restem dúvidas do que aqui se afirma, confira-se a distribuição energética do produto fornecido pela impugnante NUNESFARMA:

- 16% de proteínas (normoproteica), sendo 100% proteína do soro do leite hidrolisada;
- 44% de carboidratos, sendo 51% maltodextrina e 49% frutose;
- 40% de lipídeos (hiperlipídica), sendo 63,17% Triglicerídeo de Cadeia Média (TCM) e 36,83% óleo de milho.

Além de tudo, o produto *Nesh Pentasure IBD* não contém glúten, lactose e fibras, é sem adição de sacarose, sem colesterol, e possui sabor baunilha, o que o torna muito palatável aos pacientes, contando com excelente aceitabilidade.

Veja-se a embalagem do produto, conforme imagem ilustrativa abaixo:

³ Confira-se conforme site da fabricante: <[<Nesh Pentasure IBD – Nunesfarma \(neshlab.com.br\)>](http://Nesh Pentasure IBD – Nunesfarma (neshlab.com.br))>.



No caso em exame, da leitura do Edital e seu Termo de Referência, resta claro que o que se objetiva é a aquisição de dieta para tratamento de pacientes que sofrem com a *Doença de Crohn*. Assim, a descrição dos itens 06 e 29 não poderão prescindir de indicar requisito essencial, já que o **principal componente da dieta que auxilia na ação anti-inflamatória e reparadora da mucosa intestinal é o fator de crescimento transformador 2 (TGF-B2)**. Deixar de solicitar expressamente tenha o produto a ser adquirido esse critério é correr um indevido risco de permitir que outros produtos sejam ofertados, ocasionando assim um evidente e até mesmo lesão ao princípio da eficiência, qual deve ser necessariamente observado em todo certame licitatório e, de modo geral, pela Administração Pública.

Para quem é indicado Nesh PentasSure IBD

Pacientes com Doença Inflamatória intestinal, como Doença de Crohn e Retocolite Ulcerativa, além daqueles que necessitam de nutrição com TGF- β 2, proteína que contribui para ação anti-inflamatória e reparadora da mucosa intestinal.

Nada obstante, frise-se, para que não restem dúvidas: a dieta *Nesh PentasSure IBD* é uma nutrição completa especializada para os casos de doenças inflamatórias intestinais, permite recuperação do estado nutricional e contém os aportes necessários para a melhora do paciente com doença inflamatória intestinal e *Doença de Crohn*, contém TGF β 2, que contribui para ação anti-inflamatória e reparadora da mucosa intestinal e se mostra necessário para o descritivo do item.

2. A EXISTÊNCIA DE ILEGALIDADES INSANÁVEIS NO EDITAL

Registre-se que é através do instrumento convocatório que a Administração Pública define o objeto da licitação, fixa os parâmetros de julgamento e torna previsíveis os critérios a serem avaliados no curso do processo licitatório.

Em outras palavras, cumpre ao Edital definir os direitos e deveres da Administração e dos possíveis contratantes, conferindo estabilidade e segurança jurídica ao certame, pelo que “[a] Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada” (princípio da vinculação ao instrumento convocatório).

Assim, depois de publicado o instrumento convocatório e transposto o prazo de impugnações e esclarecimentos, não se admitem – salvo previsão expressa da lei – quaisquer alterações unilaterais e/ou supressões aos termos antes afixados. O Edital impõe, **de forma vinculante**, os provimentos a serem concretizados pela Administração Pública e pelos particulares.

É nesse sentido, portanto, o posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça:

O ‘Edital’ no sistema jurídico-constitucional vigente, constituindo lei entre as partes, e norma fundamental da concorrência, cujo objetivo é determinar o ‘objeto da licitação’, discriminar os direitos e obrigações dos intervenientes e o poder público e disciplinar o procedimento adequado ao estudo e julgamento das propostas.⁴

Assim, **a modificação do Edital para corrigir eventuais distorções no procedimento antes da abertura da sessão é medida que se impõe**, seja em atendimento a pedido de interessado, seja *sponte propria*.

Esclarece-se, desde já, que tal pedido não deve ser entendido como uma crítica negativa ao ato convocatório, mas sim e unicamente como uma oportunidade para a Administração Pública aperfeiçoar esse instrumento e seus anexos, conferindo segurança jurídica, razoabilidade e competição sadia ao certame que se levará a cabo, bem como, para que, mediante essa colaboração, seja possível o suprimento de ilegalidades, como é o caso.

Dessa forma, e por constituir medida de rigor à adaptação do presente Edital, principalmente ante a necessária demonstração de boa-fé das empresas participantes, para fazer incluir previsão editalícia sem a qual não se pode desenvolver licitamente o objeto pretendido, vem a Requerente, tempestivamente, propor a alteração do Edital no aspecto ora impugnado.

3. DA NECESSIDADE DE INCLUSÃO DO TGF-B2 COMO REQUISITO OBRIGATÓRIO PARA OS ITENS 06 E 29 DO TERMO DE REFERÊNCIA

Como já exposto nas disposições preliminares do caso, não se pode prescindir que o produto a ser adquirido relativamente aos itens 06 e 29 do Termo de Referência contenha obrigatoriamente fator de crescimento transformador 2 (TGF-B2), em contexto no qual diversos fabricantes

⁴ STJ, MS 5.418/DF - 1ª S., Min. Demócrito Reinaldo, DJ, 01.6.1998, p. 24.

fornecedores podem dizer que ofertam produtos **que podem ser considerados adequados para pacientes com doenças inflamatórias intestinais "lato sensu", mas nada ou pouco adiantará para pacientes acometidos com Doença de Crohn, caso ausente essa característica.**

Considere-se que a *Doença de Crohn* é caracterizada por processo inflamatório crônico transmural, de intensidade variável, não curável por tratamento, seja clínico ou cirúrgico, e acomete o trato gastrointestinal de modo a comprometer não apenas a mucosa, mas também a parede intestinal, o mesentério e os gânglios linfáticos, podendo ocorrer até mesmo de forma descontínua, em qualquer região do trato gastrointestinal.

Entre os sintomas clínicos das doenças inflamatórias intestinais, dentre as quais se inclui a *Doença de Crohn*, é possível citar diarreia, dor abdominal, perda de peso, febre, má-absorção, disfunção da barreira mucosa, ocasionando, conseqüentemente, deficiências nutricionais e funcionais.

Isto é, trata-se de grave quadro que **não prescinde do tratamento mais adequado para seus pacientes**. O uso de uma dieta adequada, como o *Nesh Pentasure IBD*, é essencial para que esses pacientes tenham dignidade e qualidade de vida no quesito nutricional. Ou seja, não se pode admitir que uma dieta não contenha o que é essencial para que o paciente tenha a dieta mais adequada.

É comum que, em muitos casos, se adote como parâmetro outras formulações nutricionais cujas características sejam relativamente parecidas, mas que não são indicada para a finalidade em questão. Como dito anteriormente, apenas o *Nesh Pentasure IBD* e o "Modulen" têm formulação específica desenvolvida para o tratamento de pacientes com doenças inflamatórias intestinais, motivo pelo qual necessária a renúncia de qualquer outro.

Tome-se, por exemplo da possível confusão sobre o tema, a existência de outras dietas como "Peptimax", "Incare" e "Megacare" (ofertada pela licitante vencedora) que, apesar de ter características em comum com os realmente especializados, pecam ao não deter o TGF- β 2, a partir do seguinte quadro comparativo:



Nutrientes	Pentasure IBD	Modulen	Megacare	Incáre	Peptimax
Distribuição calórica	44% CHO 16% PTN 40% LIP	44% CHO 14% PTN 42% LIP	60% CHO 18% PTN 22% LIP	?	62% CHO 18% PTN 20% LIP
Apresentação	Lata 400g	Lata de 400g	Lata de 400g	Lata de 400g	Lata de 400g
Capacidade colher-medida	10g	8,3g	30g	1 porção = 50g	8,5g
Rendimento	2 litros	2 litros	?	8 porções	1750ml
Complexidade de macronutrientes	Oligomérica Contém ptn hidrolisada	Polimérica Apenas ptn intacta	Polimérica Apenas ptn intacta	Polimérica Apenas ptn intacta	Oligomérica Apenas ptn hidrolisada
Densidade energética	1,0 kcal/ml	1,0 kcal/ml	1,0 kcal/ml	1,0 kcal/ml	1,0 kcal/ml
Carboidratos	Normocalórica	Normocalórica	Normocalórica	Normocalórica	Normocalórica
	Normoglicídica	Normoglicídica	Normoglicídica	Maltodextrina, isomaltulose	Hiperglicídica
	51% Maltodextrina e 49% frutose	71% Xarope de Glicose e 29% Sacarose	73% Maltodextrina e 27% Sacarose		100% Maltodextrina
Lactose	✗	✗	✗	✗	✓
Proteínas	Normoproteica	Normoproteica	Normoproteica	Caseinato de cálcio, proteína de soro de leite isolada, colostro bovino desnatado	Normoproteica
	100% proteína hidrolisada do soro do leite	100% Caseinato de Potássio	100% Caseinato de Cálcio		100% proteína hidrolisada do soro do leite
TGF-β2	✓	✓	Alegam TGF-β	Alegam TGF-β	✗
Gorduras	Hiperlipídica	Hiperlipídica	Normolipídica		Normolipídica
	63,17% TCM e 36,83% óleo de milho	58% Gordura Láctea, 27% TCM e 15% óleo de milho	37% Óleo de Canola, 37% óleo de girassol e 26% TCM	TCM, óleo de girassol	47% Óleo de soja/milho e 53% TCM
Colesterol	✗	✓	?	?	✓
Fibras	✗	✗	✗	✓ Beta glucana	✗
Nº de Registro	nº 6.7475.0002.001-2	nº 4.0076.1778	Sem registro / Suplemento	Sem registro / Suplemento	nº 6.6320.0022

Comparando-se especificamente o *Nesh Pentasure IBD* em relação ao “Megacare”, ambos são ofertados em latas de 400g, mas **há grandes diferenças** que não passam despercebidas, como o fato de que, enquanto o rendimento do primeiro é de 2 litros, não se sabe qual é o rendimento do “Megacare”, além do fato de que a distribuição energética deste é totalmente discrepante em relação aos produtos especializados (**não é produto hiperlipídico**), sendo que seus lipídios são majoritariamente óleo de canola e girassol e ainda contém uma quantidade significativa de sacarose em seus carboidratos, o que pode ser prejudicial aos pacientes em questão.

Some-se isso ao fato de que, como já dito, o produto “Megacare” **não tem registro na ANVISA** como suplementação alimentar destinada ao tratamento de pacientes com *Doença de Crohn*. Já quanto ao *Nesh Pentasure IBD*, este é registrado sob o nº 6.7475.0002.001-2, o que permite a fiscalização de sua qualidade e a segurança de seu processo produtivo.

Nada obstante, a **Doença de Crohn (DC) é uma doença inflamatória crônica complexa**, com períodos de exacerbação, que afeta o trato gastrointestinal, podendo envolver também o sistema musculoesquelético, a pele e os olhos. É importante considerar que, embora a DC possa acometer qualquer porção do trato digestivo, na maioria das vezes ocorre com maior frequência no intestino delgado. O íleo e o ceco são afetados em 40% dos casos, o intestino delgado em 30% e o cólon em 25%. Com esse grande percentual de apresentação no intestino delgado, a doença pode ser extremamente prejudicial ao estado nutricional dos pacientes (Davanço T, Silva LB, Sampaio Kde Coy CS, Vilela MM, Pinto EA. Acceptability of an Alimentary Supplement of Whey-Protein Concentrate and TGF- β in Patients with Crohn's Disease. ISRN Nutr. 2013 Jul 21;2013:947865).

Por sua vez, o fator de crescimento transformador $\beta 2$ (TGF- $\beta 2$) é um polipeptídeo multifuncional que está presente no leite humano e bovino, **desempenhando um papel crítico no desenvolvimento da tolerância, na prevenção da autoimunidade e nas respostas anti-inflamatórias**. O TGF- $\beta 2$ estimula a diferenciação de células epiteliais intestinais. O aumento da permeabilidade intestinal e a expressão anormal de citocinas pró-inflamatórias, como TNF- α , IL-1 e IFN- γ , são elementos-chave na fisiopatologia da DC (Davanço T, Silva LB, Sampaio Kde L, Coy CS, Vilela MM, Pinto EA. Acceptability of an Alimentary Supplement of Whey-Protein Concentrate and TGF- β in Patients with Crohn's Disease. ISRN Nutr. 2013 Jul 21;2013:947865).

De acordo com Tratado de Doença Inflamatória Intestinal publicado em 2023 pela Organização Brasileira de Doença de Crohn e Colite, evidências demonstram efeitos benéficos da suplementação nutricional com formulações com fator de crescimento de transformação $\beta 2$ (TGF $\beta 2$).

Saliente-se, nesse aspecto, que **o Nesh Pentasure IBD contém TGF- $\beta 2$ em sua composição, contribuindo para ação anti-inflamatória e reparadora da mucosa intestinal**, o que não pode ser desconsiderado por Vossa Senhoria.

Nem se diga que o TGF- $\beta 2$ estaria naturalmente presente no caseinato. Trata-se de confusão comum, com veracidade em sua perspectiva ontológica, mas que se revela inverídica no caso de produtos como os já exemplificados, por uma questão facilmente elucidada pela engenharia de alimentos, quanto ao processo de fabricação do produto.

É que, embora o TGF- $\beta 2$ esteja naturalmente no caseinato de potássio, ele se perde em como o processo de fabricação é realizado. Para a retenção do TGF- $\beta 2$, é necessário que o processo de fabricação detenha tecnologia apta a reter esse composto para que ele não se perca.

É dizer, ainda que o TGF- $\beta 2$ esteja naturalmente contido no caseinato, ele tende a se perder por completo na fabricação do produto, o que não pode ser ignorado por Vossas Senhorias.

Nesse sentido, confira-se o seguinte trecho do trabalho "Fator de crescimento transformador beta (TGF- β) em leite: uma revisão", por LOPES DA SILVA, SILVA PINTO, CARVALHO E TULER PERRONE:

A recuperação dos fatores de crescimento no soro é difícil, pois envolve diversos fatores para seu isolamento e concentração em maiores teores. Dessa forma, o grande interesse em fatores de crescimento tem sido focado em colostro bovino por causa de seu alto teor de componentes bioativos. A concentração de fatores de crescimento no colostro pode ser de 100 a 1000 vezes maior do que a concentração normal em leite bovino (GAUTHIER et al., 2006), pois **a concentração de fatores de crescimento diminui rapidamente após o parto, e depois de uma semana, a concentração é aproximadamente o nível encontrado nos leites regulares em laticínios**, que é de cerca de 10 a 70 ng·ml⁻¹ para TGF- $\beta 2$ (GAUTHIER et al., 2006). (Grifou-se).

Desse modo, não é simples uma fórmula nutricional conter TGF-B2, sendo que a presença da caseína não significa que contenha TGF-B2 automaticamente: é necessário que o produto conte com tecnologia apropriada para que não se perca.

Destarte, necessário que o descritivo dos itens 06 e 29 do Termo de Referência exija expressamente a necessidade de o produto ter TGF-B2 em sua composição.

4. A LESÃO AO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA

Como cedição, a licitação destina-se a selecionar a proposta que represente maior vantajosidade para a Administração Pública, sempre tendo como premissa a observância do princípio constitucional da isonomia, além dos princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, probidade etc. e não menos a **eficiência** (art. 5º, *caput*, da Lei n.º 14.133/2021).

O princípio da eficiência preceitua que a Administração deve agir de modo responsável e eficiente para o melhor atendimento ao interesse público, sempre buscando a melhor solução para os problemas enfrentados, considerando todas as possíveis alternativas, de modo que esse agir seja ágil, eficaz e o **mais adequado** para a gestão da coisa pública.

Com efeito, essa incessante busca pela eficiência deve ser necessariamente acompanhada pela vantajosidade, qual assegura que as compras da Administração atendam aos **melhores critérios** no atendimento de suas necessidades e da finalidade precípua almejada, para que se faça a contratação **mais vantajosa** na proteção do bem jurídico mais importante do ordenamento jurídico brasileiro e amplamente reproduzido em numerosos tratados internacionais: a vida, com respeito e dignidade.

Neste sentido, com o intuito exclusivo de garantir a contratação mais eficiente e vantajosa, respeitosamente, **requer-se a realização de análise técnica e esclarecimentos para as devidas alterações em relação ao descritivo**, inclusive nos termos da Lei nº 14.133/2021, que rege o presente certame.

Não se pode permitir que um descritivo excessivamente genérico dê margem a interpretações que poderão ensejar futuras discussões jurídicas ou até mesmo perante o Poder Judiciário, com o risco de reversão dos atos administrativos, o que não se espera, mas sempre se admite por hipótese. Ou seja, se há um possível cenário em que a especificação genérica do descritivo poderá prejudicar própria contratação e, conseqüentemente, o fornecimento de um produto tão caro aos pacientes necessitados, é necessário que a cautela necessária à elaboração do descritivo dos itens seja ainda maior.

Não por acaso, a Constituição Federal, e bem assim a Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021) prevê que o certame licitatório deve garantir o seu caráter competitivo e ao mesmo tempo **seja preciso e isonômico**, de modo que o edital de licitação deve conter precisamente as exigências de qualificação técnica e econômica necessárias à garantia do cumprimento do objeto licitado.

Confira-se os dispositivos de regência:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de **legalidade, impessoalidade**, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública **que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes**, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica **indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações**.

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados **os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável**, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro). (Grifou-se).

Ora, da leitura dos dispositivos em questão, fica claro que a *mens legis* adotada pelo legislador é de privilegiar que o certame licitatório, sempre que possível, excetuadas as hipóteses legais (v.g. dispensa de licitação, inexigibilidade etc.), privilegie a ampla concorrência, **atendidos os requisitos técnicos necessários ao pleno atendimento do objeto e finalidade**. Para que a finalidade legal seja atingida, a Administração Pública deve integrar ao edital do certame os requisitos necessários para atingir a finalidade do certame de forma eficiente.

Sobre o tema, ainda, ressalta-se consolidado entendimento do E. Tribunal de Contas da União:

A Administração não pode fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame. Deve garantir ampla participação na disputa licitatória, com o maior número possível de concorrentes, **desde que qualificados técnica e economicamente, para garantir o cumprimento das obrigações**. (TCU Acórdão, 402/2008 Plenário). (Grifou-se).

Nesta senda, tampouco se pode ignorar o fato de que, ao contrário de muitos fabricantes, o produto ofertado pela impugnante NUNESFARMA é aprovado pela Anvisa⁵ e especificamente destinado à finalidade almejada. Isso deverá ser considerado por Vossa Senhoria na revisão dos termos dos itens 06 e 29 do Termo de Referência.

Ainda, rememora-se que a composição do produto *Nesh PentaSure IBD*, ora ofertado pelo licitante NUNESFARMA, atende rigorosamente à finalidade para a qual a dieta se destina, bem como seu parecer e registro de autorização pela Anvisa, tem-se que perfeita sua destinação, de modo que **obrigatória seja possibilitado o seu oferecimento em todos os certames destinados à aquisição**

⁵ Registro MS nº 6.7475.0002.001-2.

de dietas para suporte nutricional enteral especializadas para pacientes com *Doença de Crohn*.

Tal situação é de fácil constatação pelo corpo técnico auxiliar do pregoeiro.

Outrossim, confira-se o seguinte trecho:

(...) A modificação realizada no padrão de fórmula enteral se refere ao aumento do aporte de lipídeos (41,3%VET), ácido fólico, ácido pantotênico, biotina e cromo e redução do aporte de carboidratos (41,7%VET), ácidos graxos ômega-3 e sódio, **a fim de tender as necessidades especiais de pacientes em decorrência de alterações fisiológicas, alterações metabólicas, doenças ou agravos à saúde**, conforme prevê o art. 15 da RDC nº 21/2015. Aproveitamos para informar que a indicação do produto deve ser feita caso a caso pelo profissional de saúde prescritor, considerando o estado clínico do paciente, a individualização da prescrição e as características de composição do produto. Destaca-se, ainda, que, na rotulagem e no material de publicidade, não é permitida a indicação das patologias e situações de saúde para as quais esse produto possa ser utilizado, em atendimento ao disposto no inciso II do artigo 24 da RDC nº 21/2015 e no artigo 23 do Decreto Lei nº 986/69. Neste sentido, fica indeferido o uso da expressão "Doença de Crohn" na rotulagem do produto. (...)

Conforme se vê do trecho acima, extraído de parecer emitido pela Anvisa, em que pese a eficácia do produto no tratamento para a *Doença de Crohn*, o uso da expressão no rótulo do produto fora tão somente indeferido em razão de proibição geral da indicação de patologias, aplicável a todos os medicamentos, alimentos e dietas em geral registrados em território nacional. Do contrário, seria exposto, com letras garrafais, a ampla indicação do produto *Nesh PentaSure IBD* para o combate à *Doença de Crohn*.

Não por acaso o produto ofertado pela Impugnante é tão referendado por profissionais e instituições médicas:

Declaro para os devidos fins e a quem possa interessar, que tive a oportunidade de utilizar o produto Pentasure IBD tanto em pacientes por via oral como suplementação, quanto em pacientes com uso de dieta por via enteral em doentes internados em enfermaria e Unidade de Terapia Intensiva.

Nessa experiência pude constatar uma boa aceitação do produto com relação a palatabilidade e adesão dos pacientes ao tratamento proposto. A sua composição com proteína hidrolisada e TGF Beta 2 trouxe uma substancial melhora dos parâmetros clínicos e nutricionais dos pacientes.

Assim sendo, posso comprovar a eficácia e qualidade do Pentasure IBD onde a impressão que tive foi a melhor possível. Coloco-me a disposição para enviar informações e compartilhar a experiência.

 PAULO
 ANDREI
 BARAUS:0331

 Assinado de forma digital por PAULO
 ANDREI BARAUS:033111504940
 Data: 2024.09.17 11:49:23 -03'00'



UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
 HOSPITAL UNIVERSITÁRIO POLYDORO ERNANI DE SÃO THIAGO
 SETOR DE HOTELARIA HOSPITALAR



PARECER TÉCNICO

Declaro para os devidos fins que o produto Nesh Pentasure IBD, Nunesfarma, foi aprovado na análise técnica realizada no Hospital Universitário Polydoro Ernani de São Thiago, nos seguintes critérios: palatabilidade, diluição, aceitação, tolerância e sintomas gastrointestinais. O produto encontra-se apto para ser administrado aos pacientes com doenças inflamatórias intestinais.

Merece menção o fato de que também outros entes da Administração Pública já adquiriram o *Nesh Pentasure IBD* e nada tiveram a reclamar.

Nesse sentido, cita-se, a mero título exemplificativo, os seguintes processos (documentos anexos): Pregão Eletrônico nº 188/2022, do Município de Petrópolis/RJ; Pregão Eletrônico nº 073/2022, do Fundo Municipal de Saúde do Município de São João Del-Rei/MG; Pregão Eletrônico nº 152/2022, do Departamento Municipal de Saúde do Município de Franca/SP, entre tantos outros. Tais precedentes em matéria de licitação atestam a plena viabilidade na aquisição do produto, de modo mais vantajoso à Administração e mais adequado ao paciente que o recebe.

Com efeito, não por acaso se está observando um novo comportamento nos editais de licitação Brasil a fora, no sentido de incluir o *Nesh Pentasure IBD* como referência para aquisição da fórmula enteral destinada aos pacientes com *Doença de Crohn*. Veja-se, como exemplo disso, os itens 08 e 09 do Edital de Pregão Eletrônico nº 066/2023, do DRS VIII — Franca, vinculado à Secretaria de Saúde do Estado de São Paulo:

08	Alimento para dieta enteral ou oral; nutricionalmente completo; para doença inflamatória intestinal e doença de Crohn; composto de carboidratos, lipídeos, proteínas, tgf-b2; sem adição de lactose e isento de glúten; em pó. REFERÊNCIAS: <u>MODULEN / PENTASURE IBD</u>	6228461	Grama	PRINCIPAL 75%	120.000
09	Alimento para dieta enteral ou oral; nutricionalmente completo; para doença inflamatória intestinal e doença de Crohn; composto de carboidratos, lipídeos, proteínas, tgf-b2; sem adição de lactose e isento de glúten; em pó. REFERÊNCIAS: <u>MODULEN / PENTASURE IBD</u>	6228461	Grama	RESERVADA 25%	40.000

Por esta razão, deve o administrador adotar **todas as providências** para que se confirme a lisura do procedimento licitatório mediante a garantia da ampla concorrência e, ao mesmo tempo, garanta a adequada especificação do item.

6. DO NÃO DESCUMPRIMENTO DE MANDADOS JUDICIAIS NA AQUISIÇÃO DE MARCA DIVERSA À INDICADA NO TERMO DE REFERÊNCIA PARA O ITEM

Antecipando eventual alegação no sentido de que o descritivo se justifica pelo atendimento de ordens judiciais que citem a marca específica do produto indicado como referência no ato convocatório, desde já se insurge a Impugnante a respeito de referida linha de argumentação.

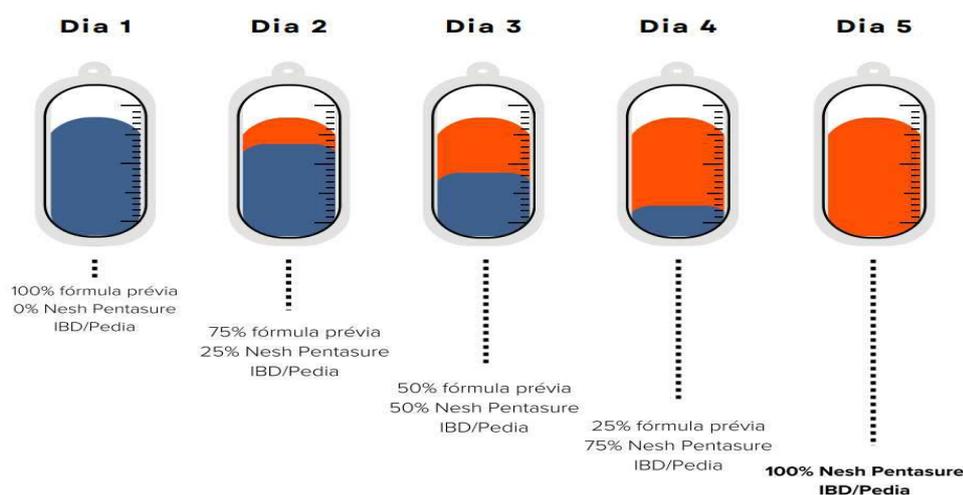
A Administração Pública, sempre guiada pelo princípio da legalidade, entre outros, deve obedecer a Lei de forma peremptória, especialmente naquilo que diz respeito ao procedimento licitatório, pelo qual se opera a compra e venda de bens em prol da coletividade.

Desse modo, é necessária e obrigatória a observância a todas as regras inerentes às fases de um procedimento de aquisição de produtos, inexistindo qualquer previsão legal ou entendimento jurisprudencial que corrobore posicionamento coerente no sentido de que haveria uma justificativa válida apta a restringir a competitividade ao ponto de indicar marca específica com simples remissão a "mandados judiciais", **sem inequívoca comprovação de que estes proibem a aquisição de produto similar** ou superior, que é regra para estes casos.

É o caso do *Nesh Pentasure IBD*.

Ora, se determinada decisão judicial defere pedido de cidadão necessitado de uma determinada dieta, para que a Administração forneça determinado produto, essencial a seu tratamento, isso não se dá a partir de uma marca em específico, **mas de toda uma composição que, em conjunto, caracteriza a dieta em si como adequada ao tratamento em questão.**

Note-se que, a despeito de dar continuidade a tratamento nutricional existente que é aplicado aos pacientes, há protocolo específico para que a transição seja feita sem risco de não aceitação:



Assinado por PAULO ANDREI

Assinado digital por PAULO ANDREI

 Assinado digital por PAULO ANDREI
 BARAUS033
 Dados: 2024.05.15
 11:50:10 -03'

1Doc: Proc. Administrativo 0.589/2024-1904940

No caso do produto ofertado pela impugnante NUNESFARMA, o que se busca através das presentes razões de impugnação é que não se restrinja a licitação a determinada marca, já que também o seu produto, de marca distinta, atende tão bem ou melhor à finalidade da aquisição.

É dizer, caso os receituários médicos prescrevam a dieta "Modulen", o fazem apenas por ser mais conhecida e consolidada no mercado relevante, mas não o fazem com base em sua composição energética, formulação, conteúdo nutricional ou princípio ativo, o que também é equivocado, já que se passa a percepção de que somente aquele produto, de modo exclusivo, é capaz de tratar determinada doença, quando isso não corresponde à realidade. Tal restrição a marca emergente no mercado brasileiro, nestes termos, **é uma violação ao próprio Sistema Nacional de Defesa da Concorrência (SBPC)** e todo seu arcabouço legislativo do ordenamento positivo.

Ainda que, no presente certame, a dieta "Modulen" possa ter sido especificada na decisão judicial apenas em razão de se apresentar como aquela adequada ao tratamento da doença do paciente por prescrição médica, **é claro que, caso exista dieta similar, poderá esta ser adquirida.** Veja-se, por exemplo e paradigma, uma decisão judicial que determina a aquisição de "Modulen", sempre ressalvando a existência de produto equivalente:

de 2011, como se constata pela primeira ação proposta pela representante legal do adolescente Henrique. Dessa feita concedo tutela de urgência para condenar solidariamente a Fazenda Pública do Estado de São Paulo e o Município de Marília a fornecer **24 latas ao mês** do produto denominado **Modulen (dieta enteral polimérica)**, ou, produto equivalente que esteja disponível na rede pública. A marca Modulen foi referida com base nas informações aqui prestadas pela genitora do menor e pelo fato de ser ela a única apropriada para circunstâncias do paciente.

Assim deve ser interpretada toda e qualquer decisão judicial que condene o Estado à compra e fornecimento de dieta enteral para tratamento de *Doença de Crohn*.

Em outros casos, não é diferente:

Assinado por 1 pessoa: FERNANDO CESAR DA SILVA
Para verificar a validade das assinaturas, acesse <https://casimirodeabreu.1doc.com.br/verificacao/838C-0F9E-FFA4-A4E4> e informe o código 838C-0F9E-FFA4-A4E4



Relatório Nutricional

A paciente [REDACTED], nascida em [REDACTED], é portadora de Doença de Crohn, encontra-se baixo peso (IMC: 18,7Kg/m²). A fim de complementar o aporte calórico diário e auxiliar no restabelecimento do quadro de saúde, sugiro uso de fórmula para nutrição oral normocalórica especializada que contribua para ação anti-inflamatória e reparadora da mucosa intestinal, isenta de glúten e lactose (*Modulen®* ou similar).

Oriento a utilização via oral de 50g ao dia, totalizando média de 4 latas de 400g ao mês.

Varginha, 02 de dezembro de 2021

À disposição,


Esther Silva Rosa Oliveira
 CRN9-6905
 Nutricionista

No relatório nutricional acima, extraído dos autos nº 0036873.49.2018.8.13.0707, onde se requer produto para o tratamento da paciente, o receituário nutricional prescreveu expressamente: **"fórmula para nutrição oral normocalórica especializada que contribua para ação anti-inflamatória e reparadora da mucosa intestinal, isenta de glúten e lactose"**. Entre parênteses, o

No entanto, **registra-se o presente ato convocatório não está acompanhado das decisões judiciais a que faz remissão**. A inexistência de informações acerca da origem da demanda torna-se fator de violação ao princípio da transparência da Administração Pública, para a redução das assimetrias informacionais entre as partes interessadas e à própria sociedade. Tais omissões tornam impossível a verificação da demanda judicial ensejadora de eventual aquisição restritiva do Município. Portanto, **a partir do que se tem disponibilizado, a demanda admite aquisição de fórmula nutricional similar ao "Modulen", como o Nesh Pentasure IBD**.

Até que se demonstre o contrário, a demanda admite aquisição de Nesh Pentasure IBD.

 PAULO
 ANDREI

 BARAUS:03311
 2024 17/40
 311904940

 Assinado de forma
 digital por PAULO
 ANDREI
 BARAUS:03311
 2024 17/40
 Dados: 2024.09
 11:50:26 -03'00'

 1Doc: Proc. Adm. Nº 0036873.49.2018.8.13.0707
 Para verificar a validade das assinaturas, acesse <https://casimirodeabreu.1doc.com.br/verificacao/838C-0F9E-FFA4-A4E4> e informe o código 838C-0F9E-FFA4-A4E4

 Assinado por 1 pessoa: FERNANDO CESAR DA SILVA
 Para verificar a validade das assinaturas, acesse <https://casimirodeabreu.1doc.com.br/verificacao/838C-0F9E-FFA4-A4E4> e informe o código 838C-0F9E-FFA4-A4E4


Como já demonstrado amplamente, o produto *Nesh Pentasure IBD* é similar e equivalente ao Modulen, **e mesmo superior**, para o referido tratamento, fato que torna obrigatória sua aquisição, em respeito ao princípio da eficiência, da isonomia e da vantajosidade.

Além disso, no presente caso, frise-se que, conforme já se salientou em tópico anterior, **a dieta *Nesh Pentasure IBD* é especificamente formulada e desenvolvida para o tratamento das doenças apontadas nos prontuários médicos**, em especial a *Doença de Crohn*.

Sendo assim, a indicação de marca em mandado ou decisão judicial se dá tão somente em razão do critério da praticidade. Adquirir a dieta "Modulen" para o tratamento de *Doença de Crohn* por ser o mais conhecido **equivale a adquirir Novalgina, com exclusão de todos os demais, para o consumo de "dipirona", o que seria um absurdo, evidentemente**. Dessa forma, cotidianamente manda o Poder Judiciário comprar aquele este ou aquele produto, como o "Modulen", pois fora aquela a indicação constante no receituário, não tendo o Poder Judiciário, *a priori*, conhecimento técnico-científico adequado para se atender aos critérios de compra da Administração. Destaca-se, seguindo-se o exemplo acima, que o próprio Poder Judiciário reconhece a possibilidade de fornecimento de produto/medicamento similar e/ou genérico, sem que tal situação importe em contrariar a prescrição do profissional da saúde. Confira-se:

Recursos inominados. Fazenda Pública Estadual e Municipal. Direito à saúde. Fornecimento de Medicamento – "XARELTO". Adequação às teses fixadas pelo C. STJ. Substituição por medicamento genérico. Possibilidade. Ação julgada Recurso da Fazenda Pública Estadual provido para consignar que **o medicamento prescrito poderá ser substituído por genérico de eficácia comprovada e com o mesmo princípio ativo**. Recurso do Município reiterando teses defensivas já analisadas pelo juízo de primeiro grau. Recurso da Fazenda Pública Estadual a que se dá provimento. Recurso da Fazenda Pública Municipal a que se nega provimento. (TJ-SP - RI: 10012894520218260444 SP 1001289-45.2021.8.26.0444, Relator: Matheus Oliveira Nery Borges, Data de Julgamento: 28/10/2022, 2º Turma da Fazenda Pública, Data de Publicação: 28/10/2022). (Grifou-se).

Em outras palavras, quando a norma decorrente da decisão judicial ordena à Administração adquirir determinado produto, **cabe a esta averiguar, por meio de procedimento interno, qual produto, naqueles parâmetros, atende aos critérios da vantajosidade e economicidade para o fim a que se busca**, sempre atendendo a uma finalidade específica. Nesse diapasão, a fuga de tal modo de proceder simboliza, e concretiza de modo efetivo, uma verdadeira ilegalidade, na medida em que se está a criar novas regras de favorecimento para determinada marca.

Em que pese possa o Poder Judiciário determinar a compra de determinado produto em razão de seu livre convencimento sobre o que disse determinado laudo médico, **é dever da Administração diligenciar todas as opções adequadas à finalidade que se busca**, para que, ao mesmo tempo, se cumpra a decisão judicial (adquirir produto ou medicamento para tratar o paciente com o produto adequado) e se faça uma boa gestão dos recursos públicos. Tudo em respeito a um dos mais sagrados preceitos inerentes à licitação em âmbito público: a ampla concorrência, com isonomia.

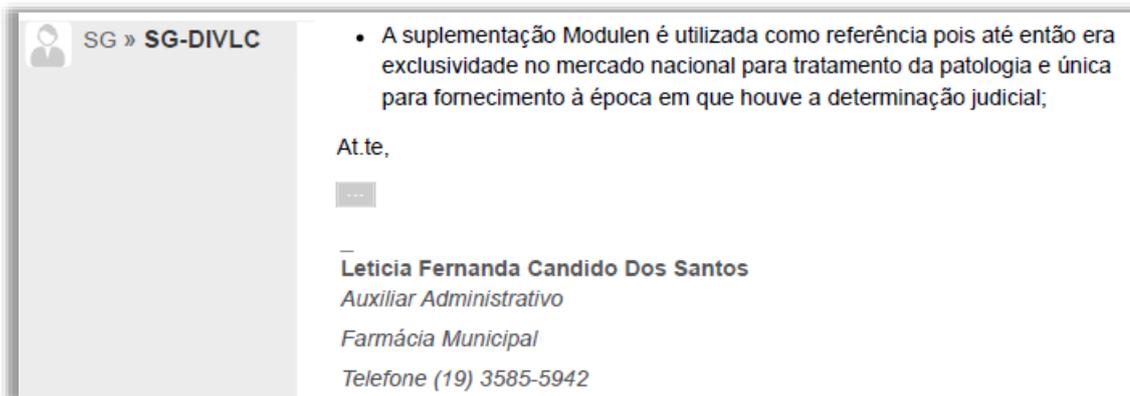
Ainda, mesmo que se admita que, em determinados casos, a ordem judicial possa vedar expressamente produtos similares de outras marcas, o que não se sabe se existe no presente caso, referida interpretação deve ser efetuada casuisticamente.

O que não se pode admitir é que o certame licitatório se pautar apenas nos mandados judiciais que vedam produtos similares, o que se traz sob hipótese, quando referida vedação não é a regra, mormente para além de existirem mandados em que seja lícito o fornecimento de produtos similares, **há ainda o atendimento de demandas administrativas que não necessitam do rigor de uma ordem mandamental sobre determinada marca. Neste cenário, o procedimento licitatório deve prever dois descritivos**, isto é, um exclusivo para o "Modulen", estritamente para cumprimento dos mandados judiciais que tenham indicado o "Modulen", **com vedação de produtos similares**, e outro para contratação de toda e qualquer dieta capaz de atingir a finalidade específica, isto é, para tratamento da Doença de Crohn. Caso contrário, jamais se poderá restringir o fornecimento a determinado grupo econômico.

Veja-se, como exemplo disso, o seguinte descritivo, extraído do Termo de Referência do edital do Pregão Eletrônico nº 46/2023, do DRS IX — Marília, vinculado à Secretaria de Saúde do Estado de São Paulo, em que se faz essa distinção:

2	Dieta enteral adulto especializada / para Doença de Crohn, normocalórica, normoprotéica, isenta de lactose e glúten / GRAMA (g) / MODULEN IBD / NESTLE	3891089	Gramas (21)	33.600
3	Dieta enteral adulto especializada / para Doença de Crohn, normocalórica, normoprotéica, isenta de lactose e glúten / GRAMA (g) / SEM MARCA	6228461	Gramas (21)	175.200

Não raro, após pedido de esclarecimento solicitado previamente em certames licitatórios que indicam a dieta "Modulen" para atendimento a decisões judiciais, a resposta que se tem costuma ser no sentido de frisar que a referência indicada é em razão da exclusividade do produto da Nestlé época em que houve a determinação judicial utilizada como base:



Nesse contexto, necessário considerar que **esse paradigma mudou completamente**. Hodiernamente, como se sabe, o "Modulen" (Nestlé) não é mais o único produto disponível para tratamento de pacientes com *Doença de Crohn*, posto que, com o lançamento do *Nesh Pentasure IBD*, produto especializado, em 2022, esse paradigma mudou. Assim, **é de interesse público** que se realize a interpretação mais adequada, mesmos nesses casos, de modo que não seja a mais restritiva, mas devidamente contextualizada para o ano de 2024.

7. DA ANALOGIA À INTERCAMBIALIDADE DOS MEDICAMENTOS E DA INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO AO CUMPRIMENTO DAS DECISÕES JUDICIAIS

Ato contínuo, frisa-se que é sabido por esta Licitante que, conforme redação do próprio texto do objeto do instrumento convocatório, a demanda pelo produto em questão se dá em razão da existência de decisões judiciais, liminares ou definitivas, que imputam aos entes federativos e seus respectivos órgãos a necessidade de empenho e aquisição do que ali se determina, sob pena de sofrerem penalidades imputadas pelo Poder Judiciário, em prejuízo do próprio orçamento.

Por isso, mister salientar que, **mesmo que determinada decisão judicial determine a compra deste ou daquele produto, não deve o administrador adquiri-lo em violação às regras atinentes às contratações públicas constitucionalmente estabelecidas**. Isto é, não se pode sacrificar o bem jurídico decorrente do processo licitatório para simplesmente adquirir produto sem a devida competição.

Com efeito, no âmbito da aquisição de medicamentos, aplica-se a máxima da **intercambialidade**, conforme orientações e regulamentos emitidos pela ANVISA, entre os quais se confere maior relevo à RDC nº 58/2014,⁶ qual trata especificamente sob o tema em debate. No mesmo sentido dispõe a Lei nº 9.787/1999.

Referida resolução permite que, nos casos em que haja aquisição de medicamentos não isentos de prescrição, sejam adquiridos medicamentos similares ou análogos, a rigor das resoluções aprovadas pela Anvisa, mediante apresentação de testes e estudos de biodisponibilidade.

⁶ Dispõe sobre as medidas a serem adotadas junto à Anvisa pelos titulares de registro de medicamentos para intercambialidade de medicamentos similares com o medicamento de referência.

 PAULO
 ANDREI

 Assinado de forma
 digital por PAULO
 ANDREI
 CN: PAULO ANDREI
 RAUS:03201740
 Dados: 2024.09
 11:50:49 -03'00'

 1Doc: Proc. Administrativo nº 05083024
 11904940

11904940

bioequivalência e bioisencção. Assim, a aquisição de tais medicamentos seria medida que se imporia nos processos licitatórios, quando da aquisição de determinados medicamentos.

Dessa forma, considerando que a restrição à competitividade é medida excepcional naquilo que se refere à prescrição de medicamentos, com o estabelecimento de requisitos objetivos para a aquisição de medicamentos similares quando sob prescrição, no presente caso não há qualquer plausibilidade em referida restrição, por diversas razões.

Assim sendo, existindo permissivo legal para a intercambialidade de medicamentos sob prescrição e, considerando que o produto em questão detém maior liberdade para seu manejo e introdução, **sua aquisição pela Administração Pública se mostra viável** nos presentes casos, e **a permissão de sua competição é cogente**, em decorrência do caráter competitivo inerente aos processos licitatórios, desde sua fase preparatória, até sua homologação e adjudicação, conforme preceitua a Lei nº 14.133/2021 e a Constituição da República.

Com efeito, considerando-se que a dieta solicitada pelos d. magistrados, apoiados em prescrições médicas, poderá ser simplesmente de "Modulen", visando especialmente ao tratamento da *Doença de Crohn*, tem-se que o que se busca é, em verdade, uma dieta enteral para o atendimento a pacientes que sofrem desse mal, devidamente aprovada pela Anvisa, **como é o caso da dieta Nesh Pentasure IBD**, ofertada pela impugnante NUNESFARMA.

Ou seja, quando se determina a aquisição de "Modulen", **o que se determina é a aquisição de dieta nutricional adequada ao tratamento de Doença de Crohn**, devidamente aprovada pela Anvisa.

Logo, outra conclusão não é possível se não a de que a indicação expressa de marca, sem menção para fins meramente indicativos de referência, é um direcionamento ilícito de marca alimentícia, que viola os princípios e mandamentos mais basilares das contratações públicas.

Por esta razão, tem-se que, se uma dieta dessa natureza é assim considerada como alimento, ao contrário das dietas parenterais, deve o administrador adotar **todas as providências** para que se confirme a lisura do procedimento licitatório mediante a garantia da ampla concorrência, com a participação de dietas que, com composição similar e aprovadas pela Anvisa, atendem à mesmíssima finalidade.

8. DO PROCESSO DE FABRICAÇÃO DO PRODUTO

Cumprе ressaltar que o *Nesh Pentasure IBD* não é exclusivamente brasileiro em sua formulação e fabricação, mas desenvolvido pela NUNESFARMA NESH em parceria com a empresa indiana HEXAGON NUTRITION, contando com amplo respaldo e suporte técnico e logístico da empresa, de modo a entregar aos pacientes a melhor tecnologia existente no mercado.

 PAULO
 ANDREI

 BARAUS:0331190
 1904940

 Assinado de forma
 digital por PAULO
 ANDREI
 BARAUS:0331190
 2024.09/14
 11:50:57 -03'00'

 1Doc: Proc. Administrativo 3.568/2024
 Para verificar a validade das assinaturas, acesse <https://casimirodeabreu.1doc.com.br/verificacao/838C-0F9E-FFA4-A4E4> e informe o código 838C-0F9E-FFA4-A4E4

Assinado por 1 pessoa: FERNANDO CESAR DA SILVA



PentaSure®

A *Hexagon Nutrition* é uma empresa de nutrição pura diferenciada e orientada para a pesquisa que oferece produtos de soluções de nutrição clínica, pré-misturas de micronutrientes e produtos terapêuticos. Seus produtos são comercializados em toda a Índia e exportados para **mais de 70 países** para atender à demanda por nutrição por meio de nutrição clínica e nutrição terapêutica.



HEXAGON NUTRITION

No Brasil, o produto foi lançado na Semana Brasileira de Doença Inflamatória Intestinal (SEBRADII), em agosto/2022, em Campinas/SP. Veja-se a carta gentilmente declinada pelo Prof. Dr. Rogério Saad Hossne, Presidente do GEDIIB e da 3ª SEBRADII:

Temos a honra e satisfação de agradecer a participação da NunesFarma na 3ª Semana Brasileira de Doença Inflamatória Intestinal, "SEBRADII", maior evento Latino Americano de Doenças Inflamatórias Intestinais, que reuniu os maiores profissionais médicos de várias especialidades do Brasil, representantes da América Latina e Estados Unidos, entre os dias 24 a 28 de agosto de 2022 na cidade de Campinas, São Paulo.

Na oportunidade foi lançada uma nova fórmula de nutrição enteral e oral contendo TGF-β2 para Doença Inflamatória Intestinal, o Nesh Pentasure IBD. Neste sentido, queremos ressaltar que presença de sua empresa e lançamento foi de suma importância para os participantes do nosso evento.

Seguimos a disposição.

Atenciosamente.

Prof. Dr. Rogério Saad Hossne
 Presidente do GEDIIB
 Presidente da 3ª SEBRADII

Dessa forma, em que pese ainda seja relativamente nova e desconhecida no Brasil, a fórmula do *Nesh Pentasure IBD* é uma das mais comercializadas em todo o mundo, conferindo-lhe ainda maior credibilidade para o combate às doenças inflamatórias intestinais.

9. DA AMPLA UTILIZAÇÃO DO PRODUTO POR OUTROS ENTES E ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Observe-se como o *Nesh Pentasure IBD* é amplamente utilizado em diversos Municípios e instituições médicas pelo país, a partir de uma breve relação de alguns deles:

- Hospital Universitário de Florianópolis/SC;
- Prefeitura Municipal de Londrina/PR;
- Prefeitura Municipal de Franca/SP;
- Prefeitura Municipal de Petrópolis/RJ;
- Prefeitura Municipal de Taquaritinga/SP;
- Prefeitura Municipal de Bragança Paulista/SP;
- Departamento Regional de Saúde Franca/SP;
- Departamento Regional de Saúde Marília/SP;
- Departamento Regional de Saúde Bauru/SP;
- Departamento Regional de Saúde de Araçatuba/SP;
- Departamento Regional de Saúde de Barretos/SP;
- Etc.

Além destes, o produto *Nesh Pentasure IBD* já foi testado e aprovado por médico geral e do aparelho Digestivo, Dr. Marçal Pedro Castro de Vasconcellos Junior, que atesta sua recomendação especial pelo produto. Veja-se:

Declaro para os devidos fins e a quem possa interessar, que tive a oportunidade de utilizar o produto Pentasure IBD tanto em pacientes por via oral como suplementação, quanto em pacientes com uso de dieta por via enteral em doentes internados em enfermaria e Unidade de Terapia Intensiva.

Nessa experiência pude constatar uma boa aceitação do produto com relação a palatabilidade e adesão dos pacientes ao tratamento proposto. A sua composição com proteína hidrolisada e TGF Beta 2 trouxe uma substancial melhora dos parâmetros clínicos e nutricionais dos pacientes.

Assim sendo, posso comprovar a eficácia e qualidade do Pentasure IBD onde a impressão que tive foi a melhor possível. Coloco-me a disposição para enviar informações e compartilhar a experiência.

PAULO
ANDREIBARAUS:03
311904940Assinado de forma
digital por PAULO
ANDREIBARAUS:03311904940
Dados: 2024.09.17
13:03:00



Também o Hospital Universitário de Florianópolis/SC utiliza o *Nesh Pentasure IBD* e declara convictamente o produto apto para doenças inflamatórias intestinais, seguindo os critérios: palatabilidade, diluição, aceitação, tolerância e sintomas gastrointestinais:




UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA

HOSPITAL UNIVERSITÁRIO POLYDORO ERNANI DE SÃO THIAGO

SETOR DE HOTELARIA HOSPITALAR



PARECER TÉCNICO

Declaro para os devidos fins que o produto Nesh Pentasure IBD, Nunesfarma, foi aprovado na análise técnica realizada no Hospital Universitário Polydoro Ernani de São Thiago, nos seguintes critérios: palatabilidade, diluição, aceitação, tolerância e sintomas gastrointestinais. O produto encontra-se apto para ser administrado aos pacientes com doenças inflamatórias intestinais.

Florianópolis, 04 de maio de 2023.



Documento assinado digitalmente

VIVIANE RODRIGUES GONCALVE...DINGEE

Data: 04/05/2023 08:39:09-0300

CPF: ***.009.569-**

Verifique as assinaturas em <https://w.ufsc.br>

Viviane R. G. Silva Dingee
 Nutricionista do Setor de Hotelaria Hospitalar
 Divisão de Infraestrutura e Logística Hospitalar
 Gerência Administrativa
 Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares (EBSERH) - Filial HU/UFSC

Outrossim, em outro caso, por ocasião de processo licitatório do Estado do Rio Grande do Sul, o departamento técnico nutricional permitiu participação do produto *Nesh Pentasure IBD* no certame, já que adequado à mesma finalidade aqui almejada e inexistia, até então, concorrente ao produto "Modulen".⁷

Ao DA/Compras,

Em resposta ao pedido de impugnação da empresa Nunesfarma Distribuidora de Produtos Farmacêuticos LTDA, em relação ao descritivo do Lote 03 - NUTRIÇÃO COMPLETA ALTAMENTE ESPECIALIZADA PARA PACIENTES COM DOENÇA DE CROHN PARA NUTRIÇÃO ORAL OU ENTERAL ISENTO DE GLU TEN EM EMBALAGENS DE 250 GRAMAS A 1000 GRAMAS APROXIMADAMENTE (MODULEN IBD), informamos que a marca que consta entre parênteses tem apenas caráter exemplificativo. Salientamos que só consta uma marca como exemplo, pois até então, não havia no mercado outros produtos que atendessem às exigências do descritivo.

Caso a empresa em questão tenha um produto que atenda ao descritivo, neste quesito não há impeditivo para a mesma participar do certame.

Atenciosamente,

Adriane da Silva Carvalho

Especialista em Saúde - Nutricionista

ID 4468872

Departamento de Assistência Farmacêutica/SES

Neste caso em específico (licitação da **Secretaria de Saúde do Estado do Rio Grande do Sul**), a Impugnante sagrou-se vencedora com o produto *Nesh Pentasure IBD*. Também teve mesmo êxito em certame da **Secretaria de Saúde do Estado do Mato Grosso**.

São muitos os casos, em todo o Brasil.

Merece menção o fato de que também outros entes da Administração Pública já adquiriram o *Nesh Pentasure IBD* e nada tiveram a reclamar. O produto tem bom histórico e conta com ampla aceitação por pacientes, além de especialistas médicos e em nutrição, com expressa recomendação realizada de modo expresse por especialistas de referência no ramo.

Nesse sentido, cita-se, a mero título exemplificativo, os seguintes processos (documentos anexos): Pregão Eletrônico nº 188/2022, do Município de Petrópolis/RJ; Pregão Eletrônico nº 073/2022, do Fundo Municipal de Saúde do Município de São João Del-Rei/MG; Pregão Eletrônico nº 152/2022, do Departamento Municipal de Saúde do Município de Franca/SP, entre tantos outros. Tal

⁷ Naquele certame, o produto *Nesh Pentasure IBD* sagrou-se vencedor.

precedentes em matéria de licitação atestam a plena viabilidade na aquisição do produto, de modo mais vantajoso à Administração e mais adequado ao paciente que o recebe.

Apenas para a Secretaria da Saúde do Estado de São Paulo, foram diversas as entregas, quais se comprovam através da emissão de recentes atestados de capacidade técnica emitidos pelo órgão:




ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA

Atestamos para os devidos fins e a quem possa interessar, sob regimento da Lei n.º 8.666/93, que a Empresa "**NUNESFARMA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA**", inscrita **CNPJ nº 75.014.1670001-00**, estabelecida no Endereço: Rua Almirante Gonçalves, nº 2247, Bairro: Agua Verde, Município de Curitiba-PR. CEP 80.250-150, forneceu a esta **SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE**, inscrita no **CNPJ: 46.374.500/0252-60** Endereço AV DOUTOR ENEAS CARVALHO DE AGUIAR, nº188 - CERQUEIRA CESAR - CEP:05403-000 - SÃO PAULO - SP, através da **Coordenadoria Geral de Administração -CGA**, os produtos relacionados abaixo, em plenas condições de uso, no prazo de entrega estabelecido em Edital.

Nº do Processo CGA	DESCRIPTIVO	EMPENHO	Quantidade em unidades	NOTA FISCAL - Data de emissão	Entrega Percentual
SEI 024.00012777/2023-34 Pregão Eletrônico nº 143/2023 Oferta de Compra 090102000012023OC00225	ALIMENTO PARA DIETA ENTERAL OU ORAL NUTRICIONALMENTE COMPLETO, PARA DOENÇA INFLAMATORIA INTESTINAL E DOENÇA DE CROHN, COMPOSTO DE CARBOIDRATOS, LÍPIDEOS, PROTEÍNAS, TGF-B2, SEM ADIÇÃO DE LACTOSE E ISENTO DE GLUTEN, EM PO, ACONDICIONADO EM EMBALAGEM HERMETICAMENTE FECHADA, <i>Marca: NESH PENTASURE IBD HEXAGON; LATA 400g.</i> A APRESENTAÇÃO DO PRODUTO DEVERA OBEDECER à LEGISLAÇÃO ATUAL VIGENTE.	2023NE01188 de 27/06/2023	420.000 (g) GRAMA Apresentado: 1050 LATAS <i>Com 400 gramas</i>	Nº 173.592	07/07/2023 TOTAL

Declaramos por fim; de comprovação de qualificação técnica, que a empresa **NUNESFARMA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA**", inscrita **CNPJ nº 75.014.1670001-00**, desempenhou satisfatoriamente as suas obrigações, cumprindo as exigências estabelecidas, não constando até o presente data nada que possa desaboná-la.

São Paulo, 20 de julho de 2023.


Maria Selma De Oliveira Ramos
 Diretor Técnico II

 PAULO
 ANDREI
 BARAUS:03

Assinado de forma digital por PAULO ANDREI BARAUS:0331150440

BARAUS:03

311904940

ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA

Atestamos para os devidos fins e a quem possa interessar que a empresa **NUNESFARMA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA.**, estabelecida na Rua Almirante Gonçalves nº 2.265, Curitiba, PR, inscrita no CNPJ sob nº 75.014.167/0001-00, forneceu a esta Secretaria de Estado da Saúde, os produtos abaixo especificados em plenas condições de uso, no prazo de entrega estabelecido.

Pregão Eletrônico 131/2023 - Processo nº 024.00000444/2023-91

DESCRIÇÃO	MARCA/ FABRICANTE/ EMBALAGEM	QUANT.	NOTA DE EMPENHO	NOTA FISCAL
ALIMENTO PARA DIETA ENTERAL OU ORAL NUTRICIONALMENTE COMPLETO, PARA DOENÇA INFLAMATORIA INTESTINAL E DOENÇA DE CROHN, COMPOSTO DE CARBOIDRATOS, LÍPIDEOS, PROTEÍNAS, TGF-B2, SEM ADIÇÃO DE LACTOSE E ISENTO DE GLUTEN, EM PÓ, ACONDICIONADO EM EMBALAGEM HERMETICAMENTE FECHADA, A APRESENTAÇÃO DO PRODUTO DEVERA OBEDECER A LEGISLAÇÃO ATUAL VIGENTE	NESH PENTASURE IBD/ NUNESFARMA/ LATA 400G	86.800	2023NE01045	173326

Declaramos por fim que a empresa em questão desempenhou satisfatoriamente as suas obrigações, cumprindo as exigências estabelecidas, não constando até a presente data nada que possa desaboná-la.

São Paulo, 26 de junho de 2.023.


Maria Selma de Oliveira Ramos
 Diretor Técnico II

Portanto, resta mais do que clara a referência e confiança depositada no *Nesh Pentasure IBD* por todos que dele utilizam em seus Municípios, hospitais etc. Trata-se de produto de alta confiabilidade e aceitação popular.

3. DA VIOLAÇÃO À RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE

Nada obstante, guiado pelo princípio da proporcionalidade, o Administrador, ao aplicar direito, deve considerar os valores inerentes à administração pública que atendam, ao mesmo tempo, a economicidade, a eficiência, a razoabilidade, a proporcionalidade e o devido processo legal.

No entendimento de José dos Santos Carvalho Filho:

PAULO
ANDREI
BARAUS:033

Assinado de forma digital por PAULO ANDREI BARAUS:03311904940
 Dados: 2024.09.17 11:51:46 -03'00'

Razoabilidade é a qualidade do que é razoável, ou seja, aquilo que se situa dentro de limites aceitáveis, ainda que os juízos de valor que provocaram a conduta possam dispor-se de forma pouco diversa. Ora, o que é totalmente razoável para uns pode não o ser para outros. (...) Dentro desse quadro, não pode o juiz controlar a conduta do administrador sobre a mera alegação de que não a entendeu razoável. (...) Poderá, isto sim, e até mesmo deverá, controlar os aspectos relativos à legalidade da conduta, ou seja, verificar se estão presentes os requisitos que a lei exige para a validade dos atos administrativos. Esse é o sentido que os Tribunais te emprestado ao controle.⁸

No presente caso, a patente ilegalidade decorrente da violação à razoabilidade decorre de aprovação indevida de descritivo de item cuja finalidade é o atendimento de pacientes com *doença de Crohn*, sem exigir o essencial componente TGF-B2 **e restrição a uma única marca, não sendo a única existente para a descrita finalidade**, o que poderá colocar em risco a saúde dos pacientes, em total contradição com a finalidade do certame: o atendimento do interesse público.

Ainda, de acordo com Marçal Justen Filho,⁹ em matéria de licitações, o princípio da proporcionalidade se traduz na necessidade de equilíbrio na busca de dois fins igualmente relevantes: a realização do princípio da isonomia deve dar-se simultaneamente com a seleção da proposta mais vantajosa e a discricionariedade é mais intensa por ocasião da confecção do ato convocatório e as escolhas da Administração Pública deverão ser norteadas pelo Princípio da Proporcionalidade.

A razoabilidade, em primeiro lugar, se insere dentro do controle da legitimidade do exercício das competências administrativas. Relativamente à aplicação da lei em cada caso, o princípio da razoabilidade é um dos instrumentos normativos de controle de legitimidade da atuação estatal, por exigir que se investigue tal atuação para além da mera conformidade formal dos atos com os parâmetros disciplinadores legais.

A proporcionalidade, por sua vez, conforme as lições de Celso Antônio Bandeira de Mello, preceitua que as competências administrativas somente podem exercidas validamente ao que seja realmente demandado para o cumprimento da finalidade de interesse público a que estão atreladas e “os atos cujos conteúdos ultrapassem o necessário para alcançar o objetivo que justifica o uso da competência ficam maculados de ilegitimidade”.¹⁰

Logo, pelas razões supra expostas, necessária a desclassificação da proposta da licitante EREMIX, de modo a não prejudicar injustamente as empresas participantes do certame que oferecerem o produto *Nesh Pentasure IBD*, que cumpre rigorosamente com a finalidade do certame, qual seja, tratamento de pacientes acometidos pela *Doença de Crohn*.

11. SUGESTÃO DE APRIMORAMENTO PARA O DESCRITIVO DOS ITENS

Como já exposto de modo exaustivo, a manutenção do instrumento convocatório nos termos em que se encontra poderá ocasionar sérios prejuízos à Administração Pública, no que se refere ao

⁸ *Manual de Direito Administrativo*. Editora Lúmen Júris. 2003, Rio de Janeiro, páginas 23 e 24.

⁹ *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 11ª ed. São Paulo: Dialética, 2005, páginas 51 e 52.

¹⁰ *Curso de Direito Administrativo*, 14ª ed., Malheiros, p. 91-93.

 PAULO
 ANDREI

 BARAUS:033119049
 1904940

 Assinado de forma
 digital por PAULO
 ANDREI
 BARAUS:033119049
 1904940
 2024.09.28
 11:51:53 -03'00'

1Doc: Proc. Administrativo 3.568/2024-40

dispêndio de orçamento do ente, bem como representará violação aos princípios da ampla concorrência, da isonomia e da supremacia do interesse público.

Destarte, sugere-se a Vossa Senhoria, para que se proporcione uma competição mais competitiva e isonômica, além de tecnicamente mais acurada, que atenda a parâmetros estabelecidos pela própria comunidade científica.

A retificação dos itens 06 e 29 nesses termos não ocasionaria qualquer prejuízo à realização do certame: pelo contrário, representaria a prevalência de um modo de agir guiado pela Constituição da República de 1988, priorizando a competitividade no âmbito das licitações públicas.

Destarte, sugere-se a retificação do presente ato convocatório conforme experiência oriunda de caso recente e muito semelhante ao presente caso, em edital promovido pela Secretaria da Saúde do Estado de São Paulo, para o Departamento Regional de Saúde de Barretos (DRS-V), em que, o descritivo foi disposto, de modo que houvesse parâmetros bastantes e suficientes para a aquisição do produto de modo competitivo e isonômico. Veja-se:

ITEM	CÓDIGO BEC	DESCRIÇÃO DO PRODUTO	UNIDADE DE FORNECIMENTO	QUANTIDADE SOLICITADA	VALOR UNITÁRIO	VALOR TOTAL DO ITEM
1	6228461	Alimento para Dieta Enteral Ou Oral; Nutricionalmente Completo; para Doença Inflamatoria Intestinal e Doença de Crohn; Composto de Carboidratos, Lipideos, Proteinas, Tgf-b2; Sem Adição de Lactose e Isento de Gluten; Em Po; Acondicionado Em Embalagem Hermeticamente Fechada; a Apresentacao do Produto Devera Obedecer a Legislacao Atual Vigente;;	21-GRAMA	63.600 75% AMPLA CONCORRÊNCIA		

Ainda, no mesmo sentido, veja-se o exemplo do descritivo da Coordenadoria Geral de Administração da Secretaria da Saúde do Estado de São Paulo:

3	481585	ALIMENTO PARA DIETA ENTERAL OU ORAL; NUTRICIONALMENTE COMPLETO; PARA DOENÇA INFLAMATÓRIA INTESTINAL E DOENÇA DE CROHN; COMPOSTO DE CARBOIDRATOS, LIPÍDEOS, PROTEÍNAS, TGF-B2; SEM ADIÇÃO DE LACTOSE E ISENTO DE GLÚTEN; EM PÓ; ACONDICIONADO EM EMBALAGEM HERMETICAMENTE FECHADA; A APRESENTAÇÃO DO PRODUTO DEVERA OBEDECER A LEGISLAÇÃO ATUAL VIGENTE.	30.400	GRAMA (ADM)
---	--------	---	--------	-------------

4	481585	ALIMENTO PARA DIETA ENTERAL OU ORAL; NUTRICIONALMENTE COMPLETO; PARA DOENÇA INFLAMATÓRIA INTESTINAL E DOENÇA DE CROHN; COMPOSTO DE CARBOIDRATOS, LIPÍDEOS, PROTEÍNAS, TGF-B2; SEM ADIÇÃO DE LACTOSE E ISENTO DE GLÚTEN; EM PÓ; ACONDICIONADO EM EMBALAGEM HERMETICAMENTE FECHADA; A APRESENTAÇÃO DO PRODUTO DEVERA OBEDECER A LEGISLAÇÃO ATUAL VIGENTE.		
---	--------	---	--	--

Conforme o caso acima exemplificado, requer-se, respeitosamente, seja aprimorado descritivo do presente ato convocatório em seus itens 06 e 29, para que sejam indicados parâmetros isonômicos e objetivos no sentido de adequar a descrição para fazer constar o essencial TGF-B2 restringir a aquisição à marca Modulen (Nestlé), havendo concorrente tão ou mais qualificado.

4. PEDIDOS

Diante do exposto, requer-se seja a presente *impugnação* recebida, conhecida e provida integralmente, para que, ao final, seja promovida a alteração do Edital em epígrafe e, no mérito, sejam promovidas as alterações no instrumento convocatório relativamente aos **itens 06 e 29** do Termo de Referência, com o objetivo de garantir segurança jurídica, bem como uma competição sadia e, ainda,

 PAULO
 ANDREI

 Assinado por 1 pessoa: FERNANDO CESAR DA SILVA
 Assinado digital por PAULO ANDREI
 BARALUS 03
 Dados: 2024.11.15 11:52:09-0

1Doc: Proc. Administrativo 1904940-3/2024

1904940



uma contratação exequível para todas as partes, especialmente no sentido de se **afastar a indevida restrição à marca Modulen (Nestlé) e incluir requisito essencial no descritivo do item: o TGF-B2** na dieta nutricional para o fim de tratamento das doenças inflamatórias intestinais.

Ademais, quanto ao referencial, sugere-se **que se altere a descrição do produto, para que se exclua a expressão "MODULEN IBD"**, ou, caso V. Sa. Entenda diferentemente, que se inclua a expressão **"OU SIMILAR"**, em atendimento ao melhor entendimento do E. TCU e da jurisprudência dos tribunais superiores, **especialmente após considerar que prescrições e as decisões permitem fórmula nutricional especializada com fórmula similar ao "Modulen"**.

Destaca-se que, diante de todas as informações acima relacionadas, o produto *Nesh Pentasure IBD* **poderá atender mesmo a demandas judiciais que mencionem marca distinta**, eis que a marca deve sempre ser interpretada como mero referencial e há expressivo quantitativo de decisões judiciais que deverão ser interpretadas à luz do contexto de 2024, no qual há outro produto além do "Modulen" capaz de atender à demanda dos pacientes em questão, considerável até mesmo superior em relação ao produto fabricado pela Nestlé em qualidade nutricional para esses pacientes.

Com efeito, caso se entenda por julgar improcedente o presente pedido de impugnação, o que não se espera, requer-se o **fornecimento dos receituários médicos, nutricionais e a decisão judicial relativamente aos autos mencionados**, na eventualidade de estes solicitarem o produto "Modulen" de forma restritiva e atualizada para o ano de 2024, sob pena de ilegalidade do ato, com a devida anonimização dos dados pessoais eventualmente ali contidos, se necessário, em respeito à Lei Geral de Proteção de Dados — LGPD.

Em último caso, requer-se o acolhimento da presente impugnação de modo que o edital seja retificado para o fim de **subdividir os itens 06 e 29, respetivamente em dois itens**, um exclusivamente para atendimento de ordens judiciais expressamente retritivas, o que por amor ao debate poder-se-ia admitir a restrição ao Modulen, caso a decisão judicial vede expressamente o fornecimento de produto similar ao paciente, e outro para a viabilização da ampla concorrência, sem restrição de marca, para atendimento de eventuais **demandas administrativas** diversas, como a farmácia municipal e unidades de saúde.

Por fim, requer-se a suspensão da sessão pública de abertura das propostas até que esta impugnação seja devidamente julgada, nos termos do julgado pelo TCU no acórdão nº 551/2008-Plenário, com posterior republicação do Edital e seus anexos.

Curitiba, 16 de setembro de 2024.

PAULO ANDREI Assinado de forma digital
por PAULO ANDREI
BARAUS:033119 BARAUS:03311904940
04940 Dados: 2024.09.17
11:52:17 -03'00'

NUNESFARMA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA.

Curitiba, 18 de dezembro de 2.023.

PROCURAÇÃO

Pelo presente instrumento particular, **NUNESFARMA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA**, com sede em Curitiba/PR, á Rua Almirante Gonçalves, 2247, inscrita no CNPJ 75.014.167/0001-00, representada pelo Sócio Diretor **Sr. FERNANDO CESAR DA SILVA**, brasileiro, divorciado, administrador, portador da CI/RG nº 3.915.320-3 PR e inscrito no CPF/MF sob o nº 718.801.439-68, nomeia e constitui seu bastante procurador o **Sr. PAULO ANDREI BARAUS**, portador da CI/RG 8.083.895-6 PR e inscrito no CPF/MF sob o nº 033.119.049-40, a quem confere poderes para representar a empresa outorgante, junto as Prefeituras Municipais, Órgãos Públicos Federais, Estaduais e Municipais, para assinar contratos, assinar propostas de fornecimentos, declarações, desistir e interpor recursos, transigir e atuar em nome da empresa, enfim, praticar todos os demais atos necessários ao bom e fiel cumprimento do presente mandato.

O PRESENTE INSTRUMENTO TERÁ VALIDADE ATÉ 31 DE DEZEMBRO DE 2.024.

Por ser a expressão da verdade, firmamos a presente procuração.

FERNANDO
CESAR DA
SILVA:7188014
3968

Assinado de forma
digital por FERNANDO
CESAR DA
SILVA:71880143968
Dados: 2023.12.18
12:03:09 -03'00'

Fernando Cesar da Silva
Diretor Comercial
Nunesfarma Distribuidora

REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL
MINISTÉRIO DA INFRAESTRUTURA
DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO
CARTEIRA NACIONAL DE HABILITAÇÃO

PR

VÁLIDA EM TODO O TERRITÓRIO NACIONAL
1979985875

SEN

1979985875

PARANÁ

DENATRAN **CONTRAN**

NOME
PAULO ANDREI BARAUS

DOC. IDENTIDADE/ÓRG EMISSOR/UF
80838956 SESP PR

CPF
033.119.049-40

DATA NASCIMENTO
19/06/1981

FILIAÇÃO
PAULO BARAUS
EUNICE BARAUS

PERMISSÃO
ACC
CAT. HAB.
B

Nº REGISTRO
01187502569

VALIDADE
04/02/2025

1ª HABILITAÇÃO
03/04/2000

OBSERVAÇÕES
A

ASSINATURA DO PORTADOR
Paulo Andrei Baraus

LOCAL
CURITIBA, PR

DATA EMISSÃO
05/02/2020

ASSINADO DIGITALMENTE
DEPARTAMENTO ESTADUAL DE TRÂNSITO

55869468719
PR917574768

QR-CODE



Documento assinado com certificado digital em conformidade com a Medida Provisória nº 2200-2/2001. Sua validade poderá ser confirmada por meio do programa Assinador Serpro.

As orientações para instalar o Assinador Serpro e realizar a validação do documento digital estão disponíveis em: < <http://www.serpro.gov.br/assinador-digital> >, opção Validar Assinatura.

SERPRO / DENATRAN

Assinado por 1 pessoa: FERNANDO CESAR DA SILVA
Para verificar a validade das assinaturas, acesse <https://casimirodeabreu.1doc.com.br/verificacao/838C-0F9E-FFA47A4E4> e informe o código 838C-0F9E-FFA4-A4E4



VERIFICAÇÃO DAS ASSINATURAS



Código para verificação: 838C-0F9E-FFA4-A4E4

Este documento foi assinado digitalmente pelos seguintes signatários nas datas indicadas:



NUNESFARMA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACEUTICO (CNPJ 75.014.167/0001-00) VIA
PORTADOR FERNANDO CESAR DA SILVA (CPF 718.XXX.XXX-68) em 18/09/2024 11:04:58
(GMT-03:00)

Papel: Parte

Emitido por: AC SAFEWEB RFB v5 << AC Secretaria da Receita Federal do Brasil v4 << Autoridade Certificadora Raiz Brasileira v5
(Assinatura ICP-Brasil)

Para verificar a validade das assinaturas, acesse a Central de Verificação por meio do link:

<https://casimirodeabreu.1doc.com.br/verificacao/838C-0F9E-FFA4-A4E4>



Proc. Administrativo 1- 3.568/2024

De: Régis B. - SEMGOV - CPL

Para: FMS-ADM - Administração - A/C Celena R.

Data: 18/09/2024 às 10:59:46

Setores envolvidos:

SEMGOV-LICIT, FMS-ADM, SEMGOV - CPL

Impugnação de Edital

Juízo de Admissibilidade.

—

Régis Silva Bento

Presidente CPL/Pregoeiro

Anexos:

Juizo_de_Admissibilidade_Impugnacao_PE_05_Suplementos_Nutricionais_FMS.pdf





Pregão Eletrônico nº 05/2024 - FMS - Processo 1652/2024

OBJETO: Aquisição de fórmulas infantis e suplementos alimentares com o objetivo de atender pacientes (bebês, crianças, adultos e idosos) com distúrbios de ordem nutricional.

Impugnante: NUNESFARMA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA, com sede em Curitiba/PR, á Rua Almirante Gonçalves, 2247, inscrita no CNPJ 75.014.167/0001-00.

1 - DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

1.1 Da Tempestividade:

O aviso da Licitação referente ao Pregão Eletrônico nº 05/2024 - FMS, foi publicado no Jornal Oficial do Município de Casimiro de Abreu, no Jornal de Grande Circulação no Estado (Jornal Extra) e no Diário Oficial da União no dia 05/09/2024 com abertura de sessão prevista para o dia 23/09/2024, às 09h:30min.

Preconiza o Edital, no item 32:

32. IMPUGNAÇÕES E PEDIDOS DE ESCLARECIMENTO

32.1. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação da Lei Federal nº 14.133/2021 ou para solicitar esclarecimento sobre os seus termos, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis antes da data fixada neste edital para abertura do certame.

32.2. As impugnações e solicitações de esclarecimentos deverão ser enviadas ao pregoeiro através de qualquer dos seguintes meios:

32.2.1. Eletrônico, no endereço licitacao@casimirodeabreu.rj.gov.br ou via Protocolo eletrônico no link: <https://casimirodeabreu.1doc.com.br/b.php?pg=wp/wp&itd=5> ou;

O pregoeiro recebeu as razões da impugnação, encaminhadas através de e-mail, em 17/09/2024, sendo a impugnação considerada **TEMPESTIVA**.

1.2. Da representação.

Preliminarmente, foi verificado que o Requerente juntou os documentos pertinentes à representação, especificamente a procuração, o documento de identificação do procurador e as razões, ficando ausente o Contrato Social da Empresa.

2. DOS ARGUMENTOS DO IMPUGNANTE

1. A recorrente pede a impugnação dos itens 6 e 29 sob a alegação de que a marca exigida nas especificações dos itens não são as únicas capazes de atender ao objetivo da aquisição;
2. A impugnante pede que seja inserido o termo "TGF-B2" como parte da especificação técnica dos itens, para fins de tratamento das doenças inflamatórias intestinais;
3. A impugnante pede que as especificações sejam alteradas de modo que marcas similares possam ser aceitas.

3. CONCLUSÃO:

Ante ao exposto, foi verificada na petição administrativa os seguintes requisitos para análise da presente, quais sejam:

- a) Exposição dos Motivos; b) Fundamentação legal; e c) Formulação de pedidos.





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PREFEITURA DE CASIMIRO DE ABREU
Secretaria Municipal de Governo

Nestes termos, conheço os pedidos da petição de impugnação por tempestivos.

Com lastro em todo o exposto e considerando que os pedidos são referentes a exigências de caráter técnico, exigidos primeiramente através do Termo de Referência, encaminho os autos para manifestação da Autoridade Competente quanto a procedência ou improcedência das razões apresentadas.

Casimiro de Abreu, 18 de setembro de 2024.

Régis Silva Bento
Pregoeiro





VERIFICAÇÃO DAS ASSINATURAS



Código para verificação: 5267-4C32-0CA0-2614

Este documento foi assinado digitalmente pelos seguintes signatários nas datas indicadas:

- ✓ RÉGIS SILVA BENTO (CPF 121.XXX.XXX-00) em 18/09/2024 11:00:11 (GMT-03:00)
Papel: Parte
Emitido por: Sub-Autoridade Certificadora 1Doc (Assinatura 1Doc)

Para verificar a validade das assinaturas, acesse a Central de Verificação por meio do link:

<https://casimirodeabreu.1doc.com.br/verificacao/5267-4C32-0CA0-2614>



Proc. Administrativo 2- 3.568/2024

De: Denize P. - FMS-ADM

Para: SEMS-NUT - Nutrição - A/C Thuana V.

Data: 20/09/2024 às 13:58:32

Setores envolvidos:

SEMGOV-LICIT, FMS, FMS-ADM, SEMGOV - CPL, SEMS-NUT

Impugnação de Edital

Prezada,

Encaminho o presente para atendimento.

At.te,

—
Denize de Souza Pereira

Coordenadora FMS

Portaria nº336/2023





VERIFICAÇÃO DAS ASSINATURAS



Código para verificação: 1DF2-1C33-5815-3619

Este documento foi assinado digitalmente pelos seguintes signatários nas datas indicadas:

- ✓ DENIZE DE SOUZA PEREIRA (CPF 073.XXX.XXX-89) em 20/09/2024 14:02:23 (GMT-03:00)
Papel: Parte
Emitido por: Sub-Autoridade Certificadora 1Doc (Assinatura 1Doc)

Para verificar a validade das assinaturas, acesse a Central de Verificação por meio do link:

<https://casimirodeabreu.1doc.com.br/verificacao/1DF2-1C33-5815-3619>



Proc. Administrativo 3- 3.568/2024

De: Thuana V. - SEMS-NUT

Para: Envolvidos internos acompanhando

Data: 20/09/2024 às 14:26:07

Setores envolvidos:

SEMGOV-LICIT, FMS, FMS-ADM, SEMGOV - CPL, SEMS-NUT, SEMS - GAB

Impugnação de Edital

Segue em anexo resposta ao referido pedido de impugnação.

—

Thuana Vasconcelos
Coordenadora de Nutrição

Anexos:

RESPOSTA_IMPUGNACAO_PROC_1652_2024_1__2_.pdf





Prefeitura de Casimiro de Abreu
Secretaria Municipal de Saúde

Prezados Senhores,

Após análise criteriosa da impugnação apresentada referente ao processo licitatório nº 1.652/2024, informamos que aceitamos a solicitação de inclusão de produto similar ao originalmente licitado.

Ressaltamos, que houve apresentação de provas e esclarecimentos robustos de que o referido suplemento, apesar de ser novo no mercado, atende às especificações técnicas e de qualidade exigidas para tratamento das Doenças Inflamatórias Intestinais conforme compõe o edital, não comprometendo o objetivo final da contratação. Dessa forma, entendemos que a inclusão está de acordo com os princípios de competitividade e economicidade, conferindo segurança jurídica, razoabilidade e competição sadia ao certame, visto que, a solicitação da marca referenciada em edital (leia-se MODULEN IBD-NESTLÊ) foi primordialmente em caráter exemplificativo, devido a sua singularidade técnica, que após buscas realizadas em outros editais, não foram encontrados descritivos similares. Observando-se que o referido item vem ampliando espaço no mercado conforme anexos no pedido de impugnação, e de que é novidade também para outros setores, amplia-se a competitividade com o aceite da inclusão do similar.

Quanto ao disposto na parte **4. PEDIDO** nas páginas 29 e 30 da solicitação de impugnação pela empresa **NUNESFARMA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA**, esclarece-se os seguintes entendimentos quanto ao aceite da referida impugnação:

1. *“(...) a alteração do Edital em epígrafe e, no mérito, sejam promovidas as alterações no instrumento convocatório relativamente aos itens 06 e 29 do Termo de Referência, com o objetivo de garantir segurança jurídica, bem como uma competição sadia e, ainda, uma contratação exequível para todas as partes, especialmente no sentido de **se afastar a indevida restrição à marca Modulen (Nestlé) e incluir requisito essencial no descritivo do item: o TGF-B2 na dieta nutricional para o fim de tratamento das doenças inflamatórias intestinais.**” - NÃO ATENDIDO.*
2. *“(...) Ademais, quanto ao referencial, sugere-se que **se altere a descrição do produto, para que se exclua a expressão “MODULEN IBD”** – NÃO ATENDIDO*





Prefeitura de Casimiro de Abreu
Secretaria Municipal de Saúde

3. *“(….) que se inclua a expressão “OU SIMILAR”, em atendimento ao melhor entendimento do E. TCU e da jurisprudência dos tribunais superiores, **especialmente após considerar que prescrições e as decisões permitem fórmula nutricional especializada com fórmula similar ao “Modulen”.** ATENDIDO*

4. *“(…), requer-se o acolhimento da presente impugnação de modo que o edital seja retificado para o fim de **subdividir os itens 06 e 29, respectivamente em dois itens, um exclusivamente para atendimento de ordens judiciais expressamente retritivas, o que por amor ao debate poder-se-ia admitir a restrição ao Modulen, caso a decisão judicial vede expressamente o fornecimento de produto similar ao paciente, e outro para a viabilização da ampla concorrência, sem restrição de marca, para atendimento de eventuais **demandas administrativas diversas**, como a farmácia municipal e unidades de saúde.** NÃO ATENDIDO*

Diante disso, deferimos a impugnação em parte, autorizando a aceitação e inclusão do item similar no certame.

Casimiro de Abreu, 19 de setembro de 2024

Thuana de O. V. Campos
Coordenadora de Nutrição
CRN 16100134
Matrícula 4960





VERIFICAÇÃO DAS ASSINATURAS



Código para verificação: E81A-12AC-F7EE-E0A9

Este documento foi assinado digitalmente pelos seguintes signatários nas datas indicadas:

- ✓ THUANA VASCONCELOS (CPF 147.XXX.XXX-14) em 20/09/2024 14:26:42 (GMT-03:00)
Papel: Parte
Emitido por: Sub-Autoridade Certificadora 1Doc (Assinatura 1Doc)

Para verificar a validade das assinaturas, acesse a Central de Verificação por meio do link:

<https://casimirodeabreu.1doc.com.br/verificacao/E81A-12AC-F7EE-E0A9>



Proc. Administrativo 4- 3.568/2024

De: Régis B. - SEMGOV-LICIT

Para: NUNESFARMA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA

Data: 20/09/2024 às 16:23:36

Setores envolvidos:

SEMGOV-LICIT, FMS, FMS-ADM, SEMGOV - CPL, SEMS-NUT, SEMS - GAB

Impugnação de Edital

Considerando a aceitação parcial do pedido de impugnação, especificamente no que se refere a retirada da exigência da marca 'MODULEN IBD-NESTLÉ' exclusivamente e a aceitação de marcas similares para os itens 6 e 29 do Pregão Eletrônico nº 05/2024;

Considerando o Art. 55, §1º da lei 14.133/2021, que estabelece que "Eventuais modificações no edital implicarão nova divulgação na mesma forma de sua divulgação inicial, além do cumprimento dos mesmos prazos dos atos e procedimentos originais, exceto quando a alteração não comprometer a formulação das propostas";

Considerando que a exigência de marca pode ter implicado na desistência de licitantes em participar dos referidos itens;

Fica mantida a data do certame para o dia 23/09/2024, às 9h30min, e mantidas as condições do Edital nos mesmos termos, cancelando apenas as compras dos itens 6 e 29, tendo em vista a necessidade de nova publicação com as especificações atualizadas.

—
Régis Silva Bento
Presidente CPL/Pregoeiro





VERIFICAÇÃO DAS ASSINATURAS



Código para verificação: 57C9-BD68-4328-80BB

Este documento foi assinado digitalmente pelos seguintes signatários nas datas indicadas:

- ✓ RÉGIS SILVA BENTO (CPF 121.XXX.XXX-00) em 20/09/2024 16:23:55 (GMT-03:00)
Papel: Parte
Emitido por: Sub-Autoridade Certificadora 1Doc (Assinatura 1Doc)

Para verificar a validade das assinaturas, acesse a Central de Verificação por meio do link:

<https://casimirodeabreu.1doc.com.br/verificacao/57C9-BD68-4328-80BB>