À
COMPANHIA DE SANEAMENTO DO PARÁ - COSANPA
A/C – Ilm(a). Sr(a). Pregoeiro(a) e equipe de apoio

***Referente**: Pregão Eletrônico nº 018/2020*

QUIMAFLEX PRODUTOS QUÍMICOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 13.224.500/0001-59, Inscrição Estadual nº 181.151.636.110, estabelecida à Avenida Luiz Disperati, nº 264, 8º Distrito Industrial, Araraquara/SP, CEP: 14808-161, e-mail: juridico@quimaflex.com.br, neste ato representada por seu representante legal, o Sr. Sidinei Tacão, brasileiro, casado, empresário, portador da cédula de identidade (RG) nº 25.289.408-X SSP/SP, e CPF nº 150.743.598-30, vem mui respeitosamente a presença desta autoridade **IMPUGNAR** o Edital em questão pelo a seguir demonstrado:

O Objeto do presente certame é a "aquisição de substrato cromogênico definido ONPG-MUG para identificação e contagem de Coliformes Totais e E. Coli, em amostras de água potável, água bruta (superficial) e água subterrânea dos sistemas pertencentes à Companhia de Saneamento do Pará - COSANPA, do Estado do Pará".

Ocorre que o combatido Edital desta Administração, em seu Anexo I - Termo de Referência -, estabeleceu na cláusula 6.1 como critério para o produto que o mesmo deve ser "aprovado para procedimentos de presença/ausência e quantificação através da técnica de contagem múltiplos poços, usando cartelas estéreis de 97 cavidades para contagens até 2.419nmp/100ml, conforme standard methods sm 9223".

E mais, na cláusula 6.4 ficou consignado que a licitante vencedora "obrigatoriamente deverá apresentar comprovação da homologação do método ou publicação da validação do método, conforme sua aplicação, no compêndio internacional específico de acordo com cada perfil de matriz da amostra segundo o art 22 da prc nº 05/2017 -ms anexo xx".

Com o devido respeito, a Administração contraria o princípio do julgamento objetivo, agasalhado pelo artigo 45, da Lei nº 8.666/93, ao não informar os critérios e fatores que motivam a exigência de aprovação do produto para procedimentos de presença/ausência e quantificação através da técnica que especifica, bem como não informa os critérios, fatores que motivam a exigência de comprovação da homologação do método ou validação do método, conforme sua aplicação, no compêndio internacional de acordo com cada perfil de matriz da amostra segundo o art 22 da prc nº 05/2017 -ms anexo xx e qual meio de prova seria este.

Destaque-se, o que se propõe ou aprova é a **Metodologia** Substrato Cromogênico definido ONPG/MUG com resultado confirmativo, para presença de Coliforme Total, em 24 horas, pelo desenvolvimento de coloração amarela e positivo para E. COLI, em 24 horas, pela absorção de fluorescência, em atendimento ao disposto no Anexo XX, da Portaria de Consolidação nº 05, de 28/09/2017, do Ministério da Saúde; que inclui em seu artigo 22 as especificações do "Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater", EPA, entre outros; sendo assim, não há amparo legal na pretensa exigência de aprovação de produto ou de marca comercial de produto como aludido no Edital ao arrepio das normas vigentes, em especial o disposto no artigo 22, Seção V, Anexo XX, da Portaria de Consolidação nº 5, que trata de **metodologia** e não de produto Substrato enzimátidco para detecção de coliformes totais e E, coli em amostras de água, dispõe à evidência em seu 'caput':

> "Art. 22. As **metodologias analíticas** para determinação dos parâmetros previstos neste Anexo devem atender às normas nacionais ou internacionais mais recentes, tais como: (Origem: PRT MS/GM 2914/2011, Art. 22)" (destaques nossos)
> (...)

Notável que o artigo 22, do Anexo XX, da Portaria de Consolidação nº 5, do Ministério da Saúde respeita ao "**método aprovado pelo USEPA e pelo Standard Methods for Examination of Water and Wastwater**" ou ao **método** aprovado pelos demais entes internacionais que exemplifica, no caso o **método 9223**, descrito na 23ª Edição ou no Total Coliform Rule (40 CFR 141.21), e, mesmo assim, referia Portaria não é restritiva podendo ser aceitas outras normas nacionais ou internacionais porquanto os entes ali são especificados como exemplos não excludentes caso contrário o texto normativo não traria expresso o constituinte induzido por "tais como" que, em termos sintáticos, trata de uma relação de suplementação relacionada em concordância com informação antecedente e introduz uma exemplificação da situação descrita anteriormente (in Raposo *et. al.*, Gramática do Português, pp. 1719 e ss.); inclusive, segundo parágrafo 3º do referido artigo, podem ser adotadas outras **metodologias** analíticas modificadas e não contempladas neste artigo, ou seja, não é restritivo, ainda que não seja este o caso concreto ora em exame.

Destaque-se que referida Portaria respeita à **metodologia** e não ao produto e tão pouco a determinada marca comercial ou determinado produto como equivocadamente pretende o Edital na tentativa de reduzir a concorrência e induzir o processo de compras para uma determinada empresa licitante.

À evidência, o **método** ONPG-MUG citado na seção 9223B do "Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater" e aprovado na seção 141.21 do "United States Enviropimental Protection Agency – USEPA", que traz como referencial a título de exemplo as marcas Colilert, Colilert 18, Colisure e Enterolert, bem como o método de tubos múltiplos citado na seção 9221, do "Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater", portanto, tratam de **metodologias** propostas pela Organização Mundial à Saúde, **metodologias** e não de produtos.

Como se não bastasse, observe-se que o produto em si, reagente substrato cromogênico definido para análise bacteriológica, dadas suas características, de conformidade com a Resolução de Diretoria Colegiada – RDC nº 36, da Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA, autarquia vinculada ao Ministério da Saúde, notadamente seu artigo 2º, é dispensado de aprovação ou, nos termos da referida resolução, de controle de registro e cadastro; de conseguinte, não há cogitar-se em apresentação de documentos comprobatórios de aprovação do produto em apreço de conformidade com a ANVISA ou com o Ministério da Saúde.

Observe-se que o produto componente ou mistura para crescimento microbiano; Reagente Substrato Cromogênico Definido Enzimático ONPG-MUG para análise de Coliformes Totais e Escherichia Coli (E. Coli) em água com resultados obtidos em 24 horas, pelo Teste Presencia/ausência em Águas Consumo; Meio de Cultura Desidratado Contendo os Substratos Orto-nitrofenil Beta-d-Galactopiranosideo ONPG; e Metilumbeliferil-beta-d-glicuronideo MUG, para Dissolução em 100ml de Amostra; com fornecimento de resposta em 24 Horas, capazes de detectar a ação da enzima Beta-d-Galactosidase e Beta-d-Glicoronidade sem necessidade de adição de outros reagentes para confirmação, na **Metodologia** de acordo com o Standard Methods for Examination of Water and Wastewater, conforme documento anexo ("Standard Methods for Examination of Water and Wastewater"), tanto quanto o EPA:

> *"São feitas referências ao nome do fabricante ou ao nome comercial de um produto, agente químicos, ou composto químico. O uso desses nomes pretende funcionar como uma referência metonímica às características funcionais do item do fabricante. Essas referências não pretendem ser propagandas de qualquer item por parte dos coeditores, e materiais ou reagentes com características equivalentes podem ser utilizados."*

Registre-se que o Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater, expresso no mencionado artigo 22, da Seção V, da Portaria de Consolidação nº 5, de 03 de outubro de 2017 (origem: PRT MS/MG 3941/2011) do Ministério da Saúde, trata de publicação internacional elaborada e publicada conjuntamente por Associação Norte-Americada de Saúde Pública (APHA); Associação Norte-Americana de Obras Hídricas (AWWA) e Federação do Ambiente Hídrico (WEF) e aprova **métodos** padrão para a análise de água e efluentes.

Sem olvidarmos para o fato de que referida publicação trata de **metodologias** analíticas padrão, uma compilação que na Seção 9223 de sua 23ª e última edição conta com apenas e tão somente 03 (três) **métodos** aprovados para reagentes em Testes de Coliformes de Substrato Enzimático (Enzyme Substrate Coliform Test); não aprova ou não certifica produtos; bem como que há outras **metodologias** que igualmente podem ser seguidas, ainda que não seja este o caso.

Para afastar eventuais dúvidas acerca da matéria, com a finalidade de comprovar que o "Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater" não aprova produtos, mas sim **métodos** e esclarecer de modo cabal que o produto da impugnante está em conformidade com a **metodologia** referenciada na publicação internacional, anexa à presente cópia de mensagem recentemente recebida do Professor TERRY E. BAXTER, PhD, PE, membro da comissão Editorial do "Standard Methods", informando expressamente, que:

> "Ao mesmo tempo que sim, consideramos essa demonstração fundamental, isso não constitui uma exigência de que ela seja feita nem que ela precise ser feita; o sentido a que me refiro é o de "extremamente importante", não uma implicação de que isso deva ser feito, desculpe a confusão.
> Entretanto, caso você deseje incluir seu produto pelo nome em um procedimento do *Standard Method*, aí sim exigiríamos que a equivalência fosse demonstrada, visto que ele se tornaria parte desse procedimento. Mas nesse sentido, o *Standard Methods* está deixando cada vez mais de incluir nomes de fabricantes em nossos métodos".

Após o recebimento da mensagem, a impugnante procurou colaboradores do "Standard Methods" para submeter seu produto à análise, contudo, foi desestimulada a prosseguir nesse intendo sob o argumento de que gradualmente o "Standard Methods for the Examination of Water and Watewater" está buscando excluir nomes de marcas e fabricantes em suas futuras edições.

E mais, o mesmo Professor TERRY E. BAXTER esclarece:

> "Sim, é possível utilizar produtos equivalentes. Não a IDEXX não tem exclusividade sobre o artigo 9223B".
>
> (...)
>
> "Não. O Standard Methods não valida ou aprova produtos. O Standard Methods aprova métodos meio de um processo de desenvolvimento e análise com base em consenso".

Mesmo porque não há amparo legal e também não seria producente fazer incluir cada um dos nomes de todos os fabricantes e marcas que produzem Substratos similares aos da marca de referência na publicação internacional "Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater (SMEWW)" e tão pouco impor a empresas nacionais uma Certificação em órgão ou entidade estrangeiro.

Ademais, o que arguimos por amor aos debates, notório que há anos a fabricante do produto marca Colilert, perdeu sua patente no território nacional, em cumprimento ao disposto no caput do artigo 40, da Lei nº 9.279, de 14/05/1996, o que possibilita a produção e comercialização de reagentes similares com o emprego do mesmo **método** e de idênticas condições de tempo/temperatura/pontos finais de incubação no mercado sem que haja a necessidade de adoção de um **método** novo; por consequência, não há cogitar-se na necessidade de inclusão da marca do produto da impugnante nas referidas publicações internacionais que aprovam **métodos** e não produtos, bem como também não faz presumir que o produto ofertado pela impugnante não atende plenamente as especificações do produto exigido no Edital.

Recordemos que o instrumento convocatório ao qual o presente processo de compras está vinculado nos remete ao *caput* e parágrafo único, do artigo 4º, do Anexo I, do Decreto nº 3.555/2000, que regula a licitação na modalidade Pregão, vejamos:

> *"Art. 4º A licitação na modalidade de pregão é juridicamente condicionada aos princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, bem assim aos princípios correlatos da celeridade, finalidade, razoabilidade, proporcionalidade, competitividade, justo preço, seletividade e comparação objetiva das propostas.*
> *Parágrafo único. As normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação."*

Ressalte-se que no ordenamento jurídico pátrio não há normas que estabeleçam diretrizes para a produção de reagentes; sendo assim, não se pode exigir de empresas fabricantes de reagentes referências que não existem especificamente para esse tipo de produto, ou emitidos por outro órgão de acreditação internacional, de validação de **metodologia**.

Por essa razão, mesmo os produtos citados, em especial o Colilert, não tem certificado válido no Brasil, fácil constatar que a referência perante o "Standard Methods" e perante o USEPA é inerente à **metodologia** utilizada.

Não se pode esquecer que cartelas plástica aluminizadas estéreis com 97 cavidades para quantificação de bactérias, de acordo com o "Standard Methods sm 9223" não reagem com o produto ou com o material a ser analisado porquanto trata de mero recipiente.

Não bastasse, o Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater, expresso no mencionado artigo 22, da Seção V, da Portaria de Consolidação nº 5, de 03 de outubro de 2017 (origem: PRT MS/MG 3941/2011) do Ministério da Saúde, aprova **métodos** padrão para a análise de água e efluentes e não especifica perfil de matrizes de amostra, ou melhor, não diferencia a aplicação do método em relação a água potável, água bruta superficial ou água subterrânea.

Em outras palavras, o método 9223 do compêndio internacional Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater não contém testes específicos para cada matriz como exigido na cláusula 6.4 do anexo I, do Edital; de conseguinte, a análise é efetuada em uma matriz de água presumindo-se sua eficácia independente do perfil das matrizes das amostras.

Isso é conhecido e notório no mundo todo.

Sem olvidarmos que o Anexo XX da Portaria de Consolidação nº 05/2017 do Ministério da Saúde respeita ao Controle e Vigilância da Qualidade da Água Para Consumo Humano e Seu Padrão de Potabilidade e define os procedimentos de controle e de vigilância da qualidade da água para consumo humano e seu padrão de potabilidade (origem: PRT MS/GM 2914/2011, art. 1º) sendo que igualmente não diferencia perfil de matrizes de amostras a exemplo das expressas no Anexo I, do Edital.

Destaque-se que o USEPA, agência de proteção ambiental dos Estados Unidos da América, citado no artigo 22, Anexo XX, da Portaria de Consolidação nº 05/2017, do Ministério da Saúde não aprova produtos, mas sim **métodos** com vistas a padronização de **metodologias** para o exame de **amostras de água**, sendo que os métodos aprovados, em especial os métodos Colilert, Colilert-18, Colisure, Enterolert, bem como Quanti-Tray e Quanti-Tray 2000 foram incorporados como **métodos** aprovados nas USEPA 40 CFR Parte 141, água potável sob o título "Aprovação Acelerada de Procedimentos de Teste Alternativos para análise de Contaminantes sob a Lei de Água Potável Segura; Procedimentos de Análise e Amostragem", em um conjunto de 100 (cem) **métodos** adicionais autorizados.

Na mesma oportunidade, o USEPA concluiu que 89 (oitenta e nove) **métodos** de **Método** Padrão para o **Exame de Água e Efluentes**, 23ª edição do Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater, são igualmente eficazes em relação às versões promulgadas nos regulamentos.

Os documentos encartados pela impugnante comprovam de modo incontroverso que o EPA também conhecido por USEPA aprova **métodos** e não produtos, de conseguinte, nem mesmo os citados **métodos**, denominados pela marca, tem seus respectivos produtos aprovados.

A par disso, a fundamentação dos atos administrativos é uma necessidade básica conhecida por todos que atuam nesse ramo de direito; especialmente no momento quando estão sendo definidas as regras do processo de compras e, principalmente, quando há restrições do ambiente interno do órgão gerenciador, a exemplo da limitação a representantes de um único fabricante.

Ainda "*ad argumentandum tantum*", no caso, a **metodologia** empregada na produção dos reagentes é o que importa, sendo assim, uma vez comprovado que o produto está em conformidade com a **metodologia** incluída e expressa no "Standard Methods for Examination of Water and Wastewater (SMEWW)", em atendimento às exigências do aduzido artigo 22, do Anexo XX, da Portaria de Consolidação nº 5, mediante demonstrativos de equivalência ou similaridade não há cogitar-se em possibilidade de comprometimento a reprodutividade dos ensaios para as análises de água mencionadas, independente de marca comercial do fabricante do produto.

Embora seja discricionariedade desta Administração exigir o objeto que melhor se adeque as necessidades do Poder Público, com o devido respeito e acatamento, as exigências previstas no Edital obliteram normas vigentes, contrariam o princípio da eficiência, bem como a economicidade.

De acordo com a Constituição Federal, artigo 5º, Inciso II, "*ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei*"; neste sentido, não há motivos e nem fundamentos para seja exigido a apresentação de certificados inexistentes, ainda mais sem qualquer justificativa plausível.

O Edital, como se apresenta em relação ao Item 23, contraria especialmente o disposto no inciso I, § 1º, do artigo 3º da Lei nº 8.666/93 que reprova a adoção de cláusulas discriminatórias que afetem a competição, quando fundadas e, critérios não pertinentes ou não relevantes para o objeto da contratação.

Demais disso, ao pregoeiro ou à autoridade superior é facultado, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo mediante teste dos produtos reagentes em questão para se aferir a conformidade com as **metodologias** referidas e também a qualidade dos mesmos, faculdade está que está adstrita ao poder discricionário da Administração.

Por outro lado, a Administração deve abster-se de estabelecer restrições que implicitamente correspondam à fixação de marca exclusiva, tal como a não aceitação de outros produtos compatíveis, similares aos originais dos equipamentos, em obediência à Lei Federal de Licitações nº 8.666/93, que em seu art. 7º, § 5º, estabelece o seguinte:

> "*É vedada a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório.*"

Sendo assim, neste caso concreto ainda com maior gravidade, a manutenção do tipo de licitação na forma pela qual se encontra, acarretará onerosidade excessiva do futuro contrato administrativo a ser formalizado, pois se há empresas concorrentes excluídas do processo de compras, a empresa que comercializa todos os itens certamente irá ofertar valores muito acima dos preços praticados no mercado, ferindo assim o Princípio da Competitividade, sem olvidarmos para a contrariedade também aos Princípios da Isonomia e da Eficiência.

A Lei Federal de Licitações e Contratos, nº 8.666/93, estabelece em seu artigo 3º, §1º, Inciso I:

(...)

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

(...)

A corroborar, rezam as decisões dos Tribunais a respeito do referido assunto:

"TJ/SP – LICITAÇÃO – Requisitos – Mandado de segurança, impetrado por empresa impedida de participar de procedimento licitatório, ora agravante, com pretensão de se suspender os efeitos de pregão licitatório que tem por objeto dois serviços distintos: o de monitoramento eletrônico à distância, com instalação de equipamentos nas dependências das unidades do Conselho Regional de Saúde Norte, e o de vigilância patrimonial desarmada; serviços, esses, licitados de forma conjunta – Hipótese – Circunstância em que não se pode vincular no edital, à mesma empresa licitante, a prestação de serviços que, malgrado complementares, são totalmente distintos nas suas características e na especialização que exigem para o seu desempenho, restringindo, demasiadamente, o número de licitantes, contrariando o interesse público – Ocorrência – Recurso provido. (Agravo de instrumento n° 635.534-5/0-00 – São Paulo – 4a Câmara de Direito Público – Relator: Thales do Amaral – 29.03.07 – V.U. – Voto n° 6.142)

TCU – Acórdão nº 1.753/2008-Plenário – "9.1.5. oriente os órgãos/entidades integrantes do Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais a: I – absterem-se de licitar serviços de instalação, manutenção ou aluguel de equipamentos de vigilância eletrônica (alarmes, circuito fechado de TV, etc) em conjunto com serviços contínuos de vigilância armada/desarmada ou de monitoramento eletrônico;

TCU – Decisão 393/94 do Plenário – "firmar o entendimento, de que, em decorrência do disposto no art. 3º, §1º, inciso I; art. 8º, § 1º e artigo 15, inciso IV, todos da Lei nº 8.666/1993, é obrigatória a admissão, nas licitações para a contratação de obras, serviços e compras, e para alienações, onde Acórdão 5134/2014-Segunda Câmara, TC 015.249/2014-0, relator Ministro José Jorge, 23.9.2014.e o objeto for de natureza divisível, sem prejuízo do conjunto ou complexo, da adjudicação por itens e não pelo preço global, com vistas a propiciar a ampla participação dos licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam, contudo, fazê-lo com referência a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequarem-se a essa divisibilidade".

Súmula nº 247 do TCU – "É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou

perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade".

A mesma Lei Federal ainda dispõe no *"caput"* de seu artigo 3º o seguinte:

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

Ressalte-se que o Princípio da Isonomia, vinculado ao Princípio constitucional da Impessoalidade e expresso no mencionado artigo 3º, da Lei nº 8.666/93, impõe às licitações públicas o dever de serem abertas a todas as pessoas e empresas interessadas. E todas devem ter tratamento igualitário, sem privilégios para quem quer que seja porquanto o objetivo do administrador é sempre o interesse público.

O princípio da isonomia ou da igualdade visa, além da escolha da melhor proposta, assegurar aos interessados em contratar com a Administração Pública igualdade de direitos, proibindo a concessão de preferências e privilégios a determinados licitantes, conforme exposto por Di Pietro no seguinte trecho:

> *"O princípio da igualdade constitui um dos alicerces da licitação, na medida em que esta visa, não apenas permitir à Administração a escolha da melhor proposta, como também assegurar igualdade de direitos a todos os interessados em contratar. Esse princípio que hoje está expresso no artigo 37, XXI, da Constituição, veda o estabelecimento de condições que implique preferência em favor de determinados licitantes em detrimento dos demais." (in DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 24ª edição – São Paulo: Atlas, 2011, p. 361).*

Desta forma, Antônio Cecílio Moreira Pires, conclui quanto ao Princípio da Impessoalidade que:

> *"Se a Administração Pública, em razão da isonomia, está obrigada a tratar todos no mesmo pé de igualdade, temos que o princípio da impessoalidade vem, em última análise, a concretizar a imposição constitucional trazida no conteúdo da isonomia. Isso porque, pelo princípio da impessoalidade, a Administração está obrigada a pautar seus atos única e exclusivamente com vistas ao cumprimento do interesse público, sendo vedado, portanto, o estabelecimento de cláusulas ou condições que imponham privilégios ou prejuízos a quem quer que seja, de modo a permitir que todos sejam tratados de forma igualitária." (in TANAKA, Sônia Yuriko Kanashiro; PIRES, Antônio Cecílio Moreira. et. al. Direito Administrativo. São Paulo. Malheiros, 2008, p. 287).*

O artigo 37 da Constituição Federal traz o Princípio da Eficiência que tem como pressuposto básico o dever de os processos licitatórios ocorrerem com celeridade, eficácia, economicidade, efetividade e qualidade

exigidas dos serviços públicos, eficiência esta que pode também ser identificada de forma implícita no artigo 3º da Lei de Licitações, onde são encontrados os outros princípios específicos.

Notório que a ideia de eficiência na ciência da Administração tem sua ênfase na racionalização dos custos para a geração de lucro financeiro; em específico, no que diz respeito ao procedimento licitatório, verifica-se a necessidade de se agir com eficiência na própria perspectiva técnica da sua finalidade, que é o de buscar o melhor produto pelo menor preço o que não se vislumbra do Edital em apreço que restringe consideravelmente a participação de empresas licitantes fabricantes e fornecedoras de reagentes, haja visto a exigência de aprovação do produto por órgão inexistente em território nacional ou a exigência de aprovação por órgão internacionalmente reconhecido sem definir quais sejam estes órgãos e tão pouco quais os critérios a serem considerados para o aceite de órgãos que não especifica a conduzir a eleição de marca específica em caráter de exclusividade e sob pena de desclassificação para o Item 23 aqui de interesse da impugnante.

Lembremos que nas relações em que participa o Poder Público, conforme afirma Maria Sylvia Zanella Di Pietro: "a Administração Pública só pode fazer o que a lei permite." (*in* DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 24ª edição – São Paulo: Atlas, 2011, p. 65).

No mesmo sentido, Hely Lopes Meirelles destaca:

> *"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. A lei para o particular significa "pode fazer assim"; para o administrador público significa "deve fazer assim." (in MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 32ª edição. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 88).*

À evidência, no presente certame este órgão não está visando o objetivo básico do procedimento licitatório que é a proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Não há no processo de compras em apreço qualquer justificativa técnica válida para a exigência de aprovação do produto e tão pouco para a exigência de comprovação da validação do método conforme sua aplicação no compêndio internacional específico de acordo com cada perfil de matriz da amostra, sobretudo por não esclarecer qual é o compêndio internacional e qual meio de prova será admitido.

Frise-se que o citado artigo 22, do Anexo XX, da Portaria de Consolidação nº 05/2017, do Ministério da Saúde, não distingue matriz de amostra de água para consumo humano e seu padrão de potabilidade ao aludir às metodologias analíticas para determinação dos parâmetros previstos em atendimento ás normas nacionais ou internacionais mais recentes que exemplifica.

Mesmo a alegação de eventual comprometimento sem qualquer respaldo probatório, sequer indícios, não se sobrepõe ao princípio da economicidade, isonomia e interesse público, portanto, não pode ser admitida a forma de licitação disposto no edital ora impugnado, ainda mais em se considerando que no caso concreto em exame não há qualquer, absolutamente nenhuma, justificativa válida para a licitação por eleição de marca exclusiva e pré-determinada.

Certamente, nesse caso coreto em apreço, notar-se-á que não há a possibilidade de licitantes cumprirem aludidas exigências ou, o que aqui arguimos consoante o princípio da eventualidade, ocorrerá a participação de alguns poucos distribuidores e intermediários; consequentemente, os fabricantes, produtores e as empresas especializadas que possuem menores preços de produtos similares de outras marcas que não a eleita pela Administração ficarão afastados do certame o que prejudicará a obtenção da proposta mais vantajosa.

Além da empresa eleita, somente seus distribuidores e intermediários poderão participar o que denota e caracteriza restrição ao arrepio da Lei e da melhor jurisprudência.

Do Pedido: Conforme todo o exposto acima, a Administração Federal, Estadual ou Municipal, deve apenas exigir o que está previsto em Lei e observar o princípio da Legalidade, e por ser um Ato Administrativo o Processo em epígrafe, o Artigo 37 da Constituição Federal deixa claro que a Administração Pública

obedecerá aos princípios da *legalidade*, impessoalidade, moralidade, publicidade, e eficiência, sendo assim, esta Peticionaria requer:

Seja excluída para a cláusula 6.1 do Edital, a exigência exclusiva de aprovação de produto para procedimentos de presença/ausência e quantificação através da técnica de contagem por múltiplos poços, usando cartelas estéreis de 97 cavidades para contagens até 2.419nmp/100ml, aprovação esta que não especifica, sobretudo por tratar de produto de cujo inexiste regulamentação para sua aprovação no território nacional e que os órgãos internacionais citados no artigo 22, do Anexo XX, da Portaria de Consolidação nº 05/2017, do Ministério da Saúde, igualmente não aprovam porquanto o aprovado é o **método 9223 descrito no "Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater" (standard method sm 9223)**, de modo a permitir a participação de licitantes do mesmo produto de marcas distintas, mas equivalentes ou similares àquele produto que traz em seu nome de marca a mesma denominação da **metodologia** inserta na referia compilação a título de mero exemplo ou referência.

Seja excluída a cláusula 6.4, notadamente a exigência de comprovação da homologação do método ou publicação da validação do método, conforme sua aplicação, no compêndio internacional específico de acordo com cada perfil de matriz da amostra segundo o art. 22 da prc nº 05/2017-ms anexo xx, pois além do o Edital não esclarecer acerca de qual compêndio internacional específico está se referindo e qual meio de prova será admitido a contrariar o princípio do julgamento objetivo das propostas, não considera que o Standard Methods for the Examination os Water and Wastewater, 23ª Edição, ano 2017, respeita a métodos padrão para água e esgoto e o anexo xx da prc nº 05/2017 respeita a água para consumo humano e seu padrão de potabilidade, o que inclui o citado artigo 22, em ambas as referências em que se baseou mencionada cláusula, sem distinção de perfil de matriz da amostra.

Caso remanesçam dúvidas, subsidiariamente, requer seja realizada diligência consubstanciada em testes no produto ofertado pela recorrida na **metodologia** utilizada, como a Lei faculta a esta dd. Administração e segundo expresso na parte final da cláusula 6.4 ora impugnada.

Requer, também, se necessário, **cópia integral do presente processo** para medidas futuras, sejam elas perante órgãos fiscalizadores como o Tribunal de Contas ou, se for o caso, medidas judiciais cabíveis.

Nestes Termos,
Pede e Espera Deferimento.

Araraquara, 09 de dezembro de 2.020.

SIDINEI TACAO:15074359830

Assinado de forma digital por SIDINEI TACAO:15074359830
Dados: 2020.12.09 16:48:50 -03'00'

QUIMAFLEX PRODUTOS QUÍMICOS LTDA.
Sidinei Tacão
Sócio Proprietário

13.224.500/0001-59
QUIMAFLEX PRODUTOS QUIMICOS LTDA.
AV. LUIZ DISPERATI Nº 264
3º DISTRITO INDUSTRIAL - CEP 14808-161
ARARAQUARA - SP