

Ao

SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO – SAAE OLIVEIRA-MG

Praça Maria José Cambraia Ribeiro, nº 180, Aldeia São Vicente,
Oliveira-MG, CEP: 35.540-000

Ilmo(a). Sr(a). Pregoeiro(a) e equipe de apoio,

PREGÃO ELETRÔNICO nº 3008.01-PERP

QUIMAFLEX CIENTÍFICA 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: 14.808-161, e-mail: juridico@quimaflex.com.br, neste ato representada por seu sócio proprietário, 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, respeitosamente, perante a ilustre presença desta autoridade, dentro do prazo legal, manifestar em **CONTRARRAZÕES** ao recurso interposto pela empresa recorrente, o que o faz nos termos a seguir delineados:

Síntese do alegado pela recorrente

Bate-se a empresa licitante recorrente, IDEXX BRASIL LABORATÓRIOS LTDA., contra a ora recorrida sob o argumento de que o produto ofertado pela recorrida não atende o Edital para o item 41 descrito no Anexo I, Termo de Referência, do instrumento convocatório, de cujo esta última foi declarada licitante vencedora, por maliciosamente, em um conjunto de alevisias engendradas para tentar fazer entender que o produto substrato cromogênico necessita de aprovação na EPA ou que deve estar incluído ou citado no “Standard Methods for Examination of Water and Wastewater” ou que deve possuir Certificado e Validação de qualidade emitido por um dos órgãos citados no artigo 22, da Portaria nº 2.914/2011, consolidado na Seção V da Portaria de Consolidação nº 5, de 28/09/2017, do Ministério da Saúde.

Dos Fatos e do Direito

A recorrente fundamenta suas razões em claro equívoco, meras conjecturas, verdadeiro conjunto de aldrabices no intuito de tumultuar o processo de compras em apreço.

Primeiramente, o atendimento do produto fornecido pela recorrida com relação ao item 41 do Edital restou devidamente apreciado e aprovado nos autos deste processo de compras, sem embargo disso, consoante o princípio da eventualidade, a recorrida anexa nesta oportunidade documentos complementares para afastar de modo cabal o alegado pela recorrente e atestar de modo inequívoco a qualidade de seu produto ofertado.

Segundo, basta simples leitura do expresso para o item 41 para constatar-se que a exigência de aprovação é do **método** no Brasil e em instituições internacionais como a “Environmental Protection Agency” – EPA, também denominada US EPA, **método** este que igualmente deve estar incluído no “Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater”; aliás, a própria recorrente admite isso nas suas razões o que revela verdadeira má-fé e contradição.

Outrossim, o Edital não alude a apresentação de Certificação ou Validação probatória de qualidade do produto expedido por quem quer que seja limitando-se ao disposto no artigo 30



da Lei nº 8.666/1993; não há cogitar-se, portanto, em não atendimento ao solicitado no instrumento convocatório fato o que, por si só, afasta o malicioso argumento de que o produto deve ser certificado por qualquer órgão internacional como indevidamente pretendido pela recorrente que tenta inoportuna e imprópria inclusão de exigência não expressa no Edital.

Preclusa, portanto, a matéria trazida à baila pela recorrente, que pretende por vias obliquas e impróprias a inoportuna alteração no instrumento vinculativo em contrariedade ao disposto no §2º do artigo 41, da Lei nº 8.666/1993, ao tentar trazer exigências quanto ao produto estar certificado por órgãos estrangeiros que notadamente validam **métodos** em desatendimento inclusive com o Ministério da Saúde nacional que, nos termos do citado artigo 22, da Portaria nº 888/2021, que trata de **metodologia** e não de produto, 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 888/2021, Art. 22)” (destaques nossos)
(...)

Assim, citado artigo 22 respeita ao **método** aprovado pelos entes internacionais que exemplifica e, contudo, referia Portaria não é restritiva podendo ser aceitas outras normas nacionais ou internacionais porquanto os entes ali são especificados como exemplo não excludente caso contrário não haveria 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, segundo requisitos especificados na NBR ISO/IEC 17025, ou seja, não é restritivo, ainda que não seja este o caso concreto ora em exame.

Os documentos colacionados pela recorrida atestam que o meio de cultura fabricado por esta foi validado em conformidade com a Sessão 9020B.11 do “Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater, 23ª rd” segundo os requisitos especificados na NBR ISO/IEC 17025 e atende aos requisitos do ensaio pretendido.

Ressalte-se que não trata de **método** novo ou revisado, mas de **método** já aprovado pela US EPA e pelo “Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater, 23ª rd.” como irrefutavelmente demonstrado pela recorrida.

Demais disso, notório que por força do artigo 24, da Lei nº 5.772/71, de 21 de dezembro de 1971, vigente à época do depósito do produto fornecido pela recorrente, e mesmo do atual artigo 40, da Lei nº 9.279 de 14 de maio de 1996, há anos a fabricante do produto da marca comercializada pela recorrente, perdeu sua patente no território nacional o que possibilita a produção e comercialização de reagentes similares com o emprego do mesmo **método** e de idênticas condições de tempos/temperaturas/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 licitante vencedora recorrida na referida Agência de Proteção Ambiental – EPA norte americana que aprova **métodos** e não produtos, bem como também não faz presumir que o produto ofertado pela recorrida não atende plenamente as especificações do exigido no Edital e não tem o condão de afastar os documentos probatórios apresentados pela recorrida.



Nada há nos autos que indique estar a recorrida e seu produto em desconformidade com o especificado no Edital e, de conseguinte, com a Portaria de Consolidação nº 5, do Ministério da Saúde, em especial o citado no artigo 22 com nova redação dada pela Portaria GM/MS 888 de 04 de maio de 2021 que trata das **metodologias** analíticas para determinação dos parâmetros previstos no que concerne a controle de vigilância da qualidade da água para consumo humano e seu padrão de potabilidade, bem como das normas regulamentadoras da ANVISA, ônus probatório que compete à recorrente diante das provas apresentadas pela recorrida.

Além da notoriedade de que órgãos certificadores não emitem laudos ou atestados do produto descrito no Lote 10 do Edital, pertinente frisar que o Art. 22 da Portaria GM-MS/888 não descreve qual é o documento que comprova se o produto atende o art. 22, portanto, não é possível definir um documento específico, por consequência, devem ser aceitos laudos técnicos ou outra comprovação documental em direito admitida de que o produto ou meio de cultura utiliza os parâmetros e **métodos** exigidos como meios de prova válidos.

Destaque-se que os comprovantes de atendimento da recorrida estão de acordo com o Edital e com o artigo 22, inciso I, da Portaria GM-MS/888, de 04 de maio de 2021, que não alude a certificado algum, tão pouco menciona órgãos certificadores de produtos o que, por si só, comprova o absurdo das alegações da recorrente quem de na verdade e fato infringe o disposto no *caput* do artigo 41, da Lei nº 8.666/93 ao tentar inserir por vias oblíquas de modo indevido, impróprio e inoportuno exigência não expressa no instrumento convocatório.

Ademais, não há amparo legal e também não seria produtor 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, tão pouco impor a empresas nacionais uma certificação em órgão ou entidade situada nos Estados Unidos da América que não emite certificado algum de produtos como o descrito no item 41 do Edital, mas sim de **métodos**.

A demonstrar que as referências ao nome do fabricante ou ao nome comercial de um produto no Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater – SMEWW ou mesmo na US EPA é meramente exemplificativa, uma referência metonímica que não exclui outros produtos similares existentes a prescindir que todos os produtos ou meios de cultura manufaturados por outras marcas ou fabricantes se submetam a sua aprovação ou validação, tão pouco que devam constar expressamente como referência nos aludidos documentos internacionais de padronização de **métodos** para poderem ser comercializados a cópia da mensagem do Professor TERRY E. BAXTER, PhD,PE, prova de como inequívoco que no SM – Standard Methods – código 9223B são incluídos métodos fluorogênicos cromogênicos. Sendo assim, **basta que os demais fabricantes demonstrem a conformidade com a marca de referência** naquela publicação, o que a recorrida efetuou neste processo de compras.

Uma vez demonstrada a equivalência do produto aos meios Colilert, bem como que o **método** é o descrito na Seção 9223B do “Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater” em sua 23ª e última edição, ano 2017, que anteriormente já havia sido incorporado como **método** aprovado nas US EPA 40 CFR Partes 141 e 143, Fed. Reg. 59:62456, água potável, do mesmo modo comprova-se o atendimento às normas nacionais e internacionais mais recentes.

Com a finalidade de comprovar de modo cabal que o “Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater” não aprova produtos, mas sim **métodos** e afastar as alegações de que o produto da recorrida deveria estar aprovado por quaisquer dos órgãos citados no artigo 22 da



Portaria nº 888/2021 que conferiu nova redação ao artigo 22 do Anexo XX, da Portaria de Consolidação nº 05 de 28 de setembro de 2017, do Ministério da Saúde, o que inclui a US EPA, a recorrida anexou aos autos deste processo de compras cópia de e-mails trocados com o Professor TERRY EVAN BAXTER, PhD, PE, membro da comissão Editorial do “Standard Methods” e responsável pelos trabalhos da 24ª edição, devidamente traduzidos, o mesmo citado pela recorrente nas suas razões, 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**”. (destaques nossos).

Esclarece que após o recebimento da mensagem acima transcrita, a recorrida procurou colaboradores do “Standard Methods” para submeter seu produto à análise, contudo, foi desestimulada a prosseguir nesse intuito sob o argumento de que gradualmente o “Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater” 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”. (destaques nossos).

Igualmente o “Environmental Protection Agency – EPA” dos Estados Unidos que também não certifica produtos como o objeto do presente Edital, mas sim **métodos** e “não pretende ser exaustiva, mas fornece um guia do US EPA, ou seja, pode haver outros **métodos** não relacionados naquele documento que existem; quiçá outros produtos a exemplo do produto reagente fornecido pela recorrida.

O mesmo o artigo 22 da Portaria MG/MS nº 888/2021, menciona normas publicadas pela ISO (International Standardization Organization) sendo que aduzido artigo 22 da Portaria GM/MS nº 888/2021 respeita ao **método**; a própria fabricante do produto referenciado para denominar a **metodologia** no “Standard Methods” também não possui certificado “Internacional Standardization Organization-ISO válido no Brasil. E isso porque inexistente no Brasil norma que valide produtos como o objeto descrito no item 41 do Edital deste processo de compras, assim como não existe órgão oficial que qualifique uma determinada empresa para prestar esse tipo de serviço porquanto a validação do **método** cuida de documento de cada laboratório, sem



esquecermos que a validação é do **método** e não especificamente do produto meio de cultura reagente Substrato Cromogênico Definido ONPG-MUG, de conseguinte, a recorrente, além de tentar inovar e inserir extemporaneamente exigências contrárias às expressas no instrumento vinculativo deste processo de compras, o que é defeso em Lei, também pretende o que não existe.

Conforme o conjunto de documentos oportunamente apresentados pela recorrida, bem como os que ora acompanham, o produto fornecido por esta segue o **método** do referenciado na **metodologia ONPG-MUG**, descrito na parte 141 da divisão 40 do Código de Regulamentações Federais – CFR aprovado pela EPA e também descrito na Seção 9223B, no “Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater” e, mais uma vez, 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, o produto é dispensado de aprovação ou, nos termos da referida resolução, de controle de registro e cadastro; de conseguinte, não há cogitar-se em validação do produto em apreço pelo Ministério da Saúde e tão pouco em apresentação de certificado de validação do produto pelas **metodologias** propostas pela Organização Mundial à Saúde.

Também notório que a Portaria de Consolidação nº 05/2017, do Ministério da Saúde, com nova redação dada pela citada Portaria nº 888 de 04 de maio de 2021, à evidência respeita ao **Método** ou **Metodologias Analíticas** que devem atender às especificações das normas nacionais que disciplinam a matéria, no caso o **método** em conformidade com a edição mais recente do “Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater, Seção 9223, mesmo **método** provado pela “United States Environmental Protection Agency – US EPA”, recordando que a recorrida apresentou todos os documentos exigidos no instrumento convocatório que foram criteriosamente verificados e aprovados.

Destaque-se que referida Portaria respeita a **metodologias** e não ao produto como pretende fazer crer a recorrente na tentativa de induzir essa dd. Administração em erro e em contrariedade ao princípio vinculativo do processo e compras ao Edital, protegido pelo artigo “caput” do 41, da Lei nº 8.666/1993.

Mais uma vez, o instrumento convocatório ao qual o presente processo de compras está vinculado não exige qualquer outro meio de prova que não os apresentados pela recorrida, o que 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.” (destaques nossos).



A Ficha Técnica ou Prospecto ou Certificado do Produto corroboram o conjunto probatório ao demonstrar todos os dados relevantes do produto, o que no caso inclui o **método** recomendado pelo fabricante do reagente, sendo assim, comprova que o produto da recorrida está em conformidade com o **método** incluído e expresso no "Standard Methods for Examination of Water and Wastewater (SMEWW)", bem como aprovado pelo EPA, **metodologia** em atendimento às exigências do aduzido artigo 22, da Portaria nº 888/2021, juntamente com o catálogo do produto, tudo para afastar de modo cabal a pretensão infundada da recorrente.

Recorde-se que tanto o Edital quanto a legislação em vigor que rege a matéria não exige a apresentação de certificados, tão pouco que o meio de cultura fabricado pela licitante recorrente seja examinado pelo "Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater" ou por quaisquer dos órgãos citados na mencionada Portaria MG/MS nº 888/2021 como ilicitamente pretendido pela recorrente, sem deixar de atentar para o fato de que mencionados órgãos examinam e validam **métodos** e não produtos como indevidamente tenta fazer crer a recorrente no exercício do seu "*jus esperandi*".

Embora seja discricionariedade desta Administração exigir o objeto que melhor se adequa às necessidades do Poder Público, com o devido respeito e acatamento, as exigências previstas no Edital, instrumento vinculativo deste processo de compras, revelam-se suficientes e em nada contrariam o princípio da eficiência, bem como observam com perfeição a qualidade e economicidade.

Esta matéria já foi tratada anteriormente, dentre muitas que existem, destaque-se a r. decisão do DEPARTAMENTO MUNICIPAL DE ÁGUA E ESGOTO DE POÇOS DE CALDAS-MG, documento que acompanha, brilhantemente decidiu a questão, sobretudo nos trechos em destaque:

"Portanto, não há no instrumento convocatório qualquer exigência de documentações comprobatórias que o produto seja certificado por qualquer órgão internacional.

(...)

Ficou esclarecido que o método utilizado é o mesmo apresentado na referida publicação, tanto no meio de cultura utilizado bem como no tempo de temperatura de incubação.

(...)

Uma metodologia pode ser entendida como a reunião de procedimentos, maneiras de se executar atividades, com vistas a determinado fim. Neste caso, como os procedimentos de análises são os mesmos citados no Standard Methods, entende-se o atendimento a tal metodologia.

Assim, entendeu-se que a citação da marca Idexx na publicação é referencial e não, necessariamente, exclui os demais produtos que seguem exatamente a mesma metodologia."

Outro exemplo é o do LABORATÓRIO ESTADUAL DE SAÚDE PÚBLICA DR. GIOVANNI CYSNEIROS-LACEN, documento junto, ente da Administração Pública que efetivamente realizou 100 (cem) testes no produto ofertado pela recorrente em paralelo com o meio de cultura de referência citado na Seção 9223 do "Standard Methods for the Examination of Water and Wastewater" e foi constatada a similaridade dos mesmos, ou seja, que não houve divergência, exatamente como observado pelo Sr. TERRY E. BAXTER.



Por amor aos debates, é comezinho que a Portaria nº 2.914, de 12 de dezembro de 2011, do Ministério da Saúde foi revogada no dia 03 de outubro de 2017, por meio de publicação do Diário Oficial da União da referida Portaria de Consolidação nº 5, de 28 de setembro de 2017. Não foi incorporada como também erroneamente alegado pela recorrente, e isso em virtude do Projeto SUS Legis que visa a sistematização das normas em vigor no Sistema Único de Saúde – SUS, fruto de uma parceria entre o Programa de Direito Sanitário da Fiocruz – Prodisa, a Faculdade de Direito da Universidade de Brasília – UnB, o Ministério da Saúde, o CONASS e o Conasems.

Público e notório que o Projeto SUS revisou mais de 17 mil portarias publicadas pelo Gabinete do Ministro da Saúde, com a revogação de mais de 16 mil instrumentos considerados contraditórios, redundantes ou exauridos, o que inclui a Portaria nº 2.914/2011 citada pela recorrente; as portarias remanescentes é que foram consolidadas em seis Portarias de consolidação conforme previsto na Lei Complementar nº 95/1998, sendo a Portaria de Consolidação nº 5, de 28 de setembro de 2017 – DOU nº 190, de 03/10/2017 – que trata da Consolidação das normas sobre as ações e os serviços de saúde do Sistema Único de Saúde, que teve recente alteração em seu Anexo XX pela Portaria nº 888, de 04 de maio de 2021, para dispor sobre os procedimentos de controle e de vigilância da água para consumo humano e seu padrão de potabilidade.

Todavia, ainda “ad argumentandum tantum”, mesmo a Portaria 2.914/2011, citada pela recorrente em seu recurso, não faz qualquer menção a certificações ou a quais os meios de prova serão legalmente admitidos sendo forçoso concluir que são admitidos todos os meios em direito para comprovar o atendimento às normas nacionais ou internacionais mais recentes, segundo o exposto a título de exemplo, sob o expressão “tais como”, também inserido no artigo 22 da revogada Portaria 2.914/2011, que assim como o artigo 22 da Portaria nº 888/2021, não é restritivo e permite a inclusão de outras **metodologias** não expressas em seu texto, ainda que não seja este o caso como esclarecido e demonstrado nestas contrarrazões.

O que ocorre é que a recorrente se aproveita do fato da marca de seu produto ter sido citada como uma das denominações referência na **metodologia** e tenta confundir esta dd. Administração para fazer crer que produto e **método** são a mesma coisa o que á evidência não é e jamais pode ser aceito como verdade.

Não bastasse, a recorrente colaciona tradução juramentada, documento nº 3509(001), em que a palavra “medium” originária no texto do “Standard Methods for Examination of Water and Wastewater” é substituída por “agente” sendo que a tradução mais acertada para “médium” é a palavra em português “meio” ao passo que a versão inglesa para a palavra “agente” é a palavra “agent” o que representa mais um subterfúgio da na tentativa de induzir esta r. Administração em erro.

Inerente a decisão administrativa do Instituto Adolfo Lutz, naquele processo de compras o renomado Instituto não realizou testes no produto da recorrida sendo que o Professor Terry E. Baxter, PhD, PE, membro da Comissão Editorial do “Standard Methods” manifestou em esclarecimento à resposta anteriormente encaminhada à recorrida somente depois daquela errônea decisão que atualmente está sendo tratada perante a 12ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo-SP, nos autos do processo nº 1030893-94.2020.8.26.0053.

Para concluir, 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 atendido qualquer dos pedidos da recorrente, ainda mais sem qualquer justificativa plausível a corroborar essa pretensão.

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 destes, faculdade está que está adstrita ao poder discricionário da Administração.

Dos Pedidos.

Conforme todo o exposto, a recorrida impugna, expressamente, as alegações da recorrente e requer:

1 – O **TOTAL PROVIMENTO às presentes CONTRARRAZÕES de recurso da recorrida**, por consequência, seja declarado **TOTALMENTE IMPROCEDENTE O RECURSO ora guerreado para, de conseguinte, manter-se o resultado do processo licitatório.**

2 – Seja confirmado o reconhecimento que o produto ofertado observa as exigências expressas para o item 41, do Objeto do Edital, a corroborar os documentos nos autos e assim manter-se a habilitação/classificação da recorrida.

3 – Caso remanesçam dúvidas, o que espera não ocorra, s.m.j., requer as juntada dos documentos que acompanham e, subsidiariamente, requer sejam realizados testes no produto ofertado pela recorrida na **metodologia** utilizada.

4 – 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, 25 de outubro de 2.021.

QUIMAFLEX CIENTÍFICA LTDA.

Sidinei Tacão
Sócio Proprietário

