

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE DE HERVAL D'OESTE – ESTADO DE SANTA CARATINA

Pregão Presencial n. 054/2018
Processo Licitatório n. 095/2018
Recorrente: Promedon Porto Alegre Produtos Médico Hospitalares Ltda.
Recorrida: BMR Medical Ltda.

BMR MEDICAL LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n. 07.213.544/0001-80, com sede na Rodovia Régis Bittencourt (BR 116), n. 1440, km 1.4, Campina Grande do Sul/PR, CEP 83430-000, vem respeitosamente, por seus advogados devidamente constituídos (procuração anexa), com fundamento no art. 4º, XVIII da Lei n. 10.520/02 e no item 17.3 do Edital de Pregão Presencial n. 054/2018, apresentar **CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO** interposto por PROMEDON PORTO ALEGRE PRODUTOS MÉDICO HOSPITALARES LTDA contra a decisão que declarou a Recorrida habilitada e vencedora da licitação, de acordo com o arrazoado que passa a expor.

I. SÍNTESE DOS FATOS

1. O MUNICÍPIO DE HERVAL D'OESTE, por intermédio da Unidade Gestora do Fundo Municipal de Saúde, publicou Edital de Licitação, advindo do **Processo Licitatório n. 095/2018 (Pregão Presencial n. 054/2018)**, objetivando a aquisição de materiais necessários para o tratamento de incontinência urinária, pelo que se extrai da descrição do objeto a ser licitado, constante do Anexo I do referido Edital.

2. O Edital fixou como data limite para recebimento das propostas e dos documentos de habilitação a abertura da sessão pública, que foi marcada para o dia 22.10.2018, 09h00min. Pelo que se extrai da *Ata da Sessão Pública do Pregão Presencial n. 1/2018*, três empresas apresentaram propostas e foram classificadas para participarem do certame, dentre elas a Recorrente e a Recorrida.

3. O Edital apresentava como preço unitário de referência o valor de R\$ 1.300,00. Ao realizar a abertura das propostas verificou-se que a Recorrida apresentou a de menor valor unitário (R\$ 1.000,00), seguida pela empresa Ges Araucária Comércio de Produtos Cirúrgicos Hos (R\$ 1.100,00) e, **com preço superior ao previsto como máximo pelo edital**, a Recorrente fez uma proposta no valor de R\$ 1.500,00 – tais informações constam da ata da sessão pública do pregão presencial.

4. Na primeira fase de lances, a terceira empresa participante do certame desistiu de apresentar lances, sendo que a Recorrente apresentou lance no valor de R\$ 999,80 e a Recorrida no valor de R\$ 990,00. Também na segunda rodada a Recorrida apresentou lance no menor valor unitário R\$ 980,00, contra R\$ 989,00 ofertado pela Recorrente. **A Recorrente desistiu de apresentar na terceira rodada e a Recorrida baixou ainda mais o valor do unitário** do produto, atingindo R\$ 950,00.

5. Encerrada a fase de lances e tendo apresentado o menor preço, a Recorrida foi chamada para negociar com o Pregoeiro, nos termos no art. 4º, XVII da Lei n. 10.520/02. Na ocasião, a Recorrida informou não ser possível reduzir mais o preço. Ainda assim, a proposta da Recorrida foi considerada a mais vantajosa para administração. Na sequência foi realizada a análise dos requisitos para habilitação da Recorrida, **concluindo-se pela habilitação e vitória da Recorrida**.

6. Irresignada, a empresa não vencedora do certame manifestou sua intenção de recorrer. Em suas razões recursais a Recorrente alega, em síntese, que há violação ao princípio da vinculação ao Edital, posto que a agulha do kit ofertado pela Recorrida não seria de “uso único”.

7. Registre-se, desde logo, que as razões da Recorrente não merecem prosperar, não havendo motivo para reformar a decisão que declarou a Recorrente habilitada e vencedora do certame.

II. DA NÃO VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO – PRODUTO DE QUALIDADE SUPERIOR

1. Aponta a Recorrente que a descrição do objeto licitado, constante do Anexo I do Edital, exigia que o kit para correção de incontinência urinária contivesse agulha de **uso único** e o produto ofertado pela Recorrida não atenderia ao edital, posto que incluía agulha de **uso permanente**. Alega a Recorrente que houve violação ao instrumento convocatório e que a Recorrida deve ser desclassificada.

2. Sabe-se que a licitação é um procedimento que visa a seleção de proposta mais vantajosa para administração pública, conforme se depreende do art. 3º da Lei n. 8.666/93. A busca pela proposta mais benéfica para a administração não está adstrita ao preço, mas também a **qualidade do produto**.

A oferta de produto de qualidade superior pelo preço de referência apontado pelo edital (que se refere à produto de qualidade inferior) é ainda mais vantajosa para a Administração Pública.

3. Considera-se, portanto, que o edital prevê as qualidades mínimas e indispensáveis exigidas dos produtos que a Administração pretende adquirir. A este respeito leciona Marçal Justen Filho:

Avulta de relevância, quanto a este tópico, a determinação de **padrão de qualidade mínima exigido**. O edital tem de descrever adequadamente o objeto licitado, o que se traduz não apenas numa qualificação genérica do objeto, mas também em atributos qualitativos reputados indispensáveis para satisfazer as necessidades da Administração.¹

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentário à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 15 ed. São Paulo: Dialética, 2012. p. 619.

Portanto, sendo a descrição do edital o padrão mínimo de qualidade exigido, **não é vedado aos licitantes oferecer produtos de qualidade superior, desde que apresentem a menor oferta**. Ademais, o oferecimento de produto de qualidade superior **atende ao interesse público**, pois a **Administração adquirirá insumos de maior qualidade por preço inferior** ao que estabeleceu como referência para o mínimo exigido.

4. A este respeito o **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA** e o **TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO** já firmaram entendimento de que a **oferta de produto de qualidade superior à exigida pelo edital não fere o princípio da vinculação ao edital**:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA DO TIPO MENOR PREÇO. **ATENDIMENTO ÀS REGRAS PREVISTAS NO EDITAL. PRODUTO COM QUALIDADE SUPERIOR À MÍNIMA EXIGIDA.**

1. Tratando-se de concorrência do tipo menor preço, **não fere os princípios da isonomia e da vinculação ao edital a oferta de produto que possua qualidade superior à mínima exigida**, desde que o gênero do bem licitado permaneça inalterado e seja atendido o requisito do menor preço. [...]
(STJ. RMS n. 15.817/RS. Rel. Min. João Otávio de Noronha. Publicado em 03.10.2005).

REPRESENTAÇÃO. MARINHA DO BRASIL. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES EM PREGÃO PARA REGISTRO DE PREÇOS DESTINADO À AQUISIÇÃO DE UNIFORMES. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. FALHAS FORMAIS. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS. ARQUIVAMENTO. [...]

4. O primeiro e principal argumento da unidade técnica para justificar a anulação do edital é que **a proposta vencedora cotou uniformes com gramatura superior à faixa de valores especificadas no edital** (gramatura prevista no edital – 175 a 190 g/m² ; gramatura do tecido ofertado na proposta vencedora: 203 g/m²), o que importaria a desclassificação da proposta. [...]
8. Sob tais circunstâncias, **não vejo afronta ao interesse público nem aos princípios licitatórios a oferta de produto de qualidade superior ao desejado pela administração contratante, desde que seu preço seja o mais vantajoso entre as propostas válidas.** [...]

(TCU. Acórdão 394/2013-Plenário, TC 044.822/2012-0, relator Ministro Raimundo Carreiro, 6.3.2013)

5. No caso dos autos a controvérsia está adstrita a qualidade da agulha que acompanha o kit para correção de incontinência urinária. O **Edital exige como patamar mínimo que o produto contenha agulhas** de “uso único”, ou seja, agulhas que após o uso devem ser inutilizadas, descartáveis, portanto.

6. As agulhas que acompanham o kit comercializado pela Recorrida são do tipo “uso permanente”, ou seja que, **após o primeiro uso, podem ser esterilizada para que sejam reutilizadas**, de acordo com os devidos procedimentos e técnicas médicas e hospitalares.

Ou seja, a qualidade do material das agulhas de “uso permanente” é superior, pois possibilita que sejam submetidas à equipamentos de esterilização sem prejuízo à sua integridade física, para que possam ser utilizadas mais de uma vez.

7. Não procede, também o argumento de que a utilização de agulha de “uso permanente” gera risco de contaminação e/ou prejuízos com relação ao tempo de realização de procedimentos, posto que **existem inúmeros outros instrumentos cirúrgicos que são submetidos à esterilização** e a agulha seriam submetidas ao mesmo tratamento, sem qualquer prejuízo, pois este procedimento já é comumente realizado pelos hospitais. Além disto, a possibilidade de reutilização das agulhas poderia reduzir os custos de descarte de material suportados pela unidade hospitalar e que são inerentes à utilização de agulhas de uso único.

8. Cabe registrar que a **reutilização da agulha de “uso permanente” não é obrigatória, mas mera possibilidade**. Ao adquirir o produto comercializado pela Recorrida o MUNICÍPIO DE HERVAL D’OESTE poderá utilizar a agulha de “uso permanente” que acompanha o kit para correção de incontinência urinária e, **após sua utilização, descartá-la, tal qual como faria com a agulha de “uso único”**, não havendo nenhuma obrigação de reuso da agulha.

Ou seja, a reutilização é **uma funcionalidade extra, uma possibilidade**, que somente será utilizada caso a administração pública entenda conveniente.

9. Logo, é correto afirmar que **o produto ofertado pela Recorrida é de qualidade superior ao exigido pelo Edital**. Contudo, isso não implica em violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, conforme, inclusive, entendem o STJ e o TCU.

Ao contrário, diante do fato de que o produto ofertado pela Recorrida é de qualidade superior, há atendimento do interesse público, pois foi selecionada proposta ainda mais vantajosa para Administração Pública (mais vantajosa quanto ao preço e mais vantajosa quanto a qualidade do produto), o que não implica em violação a qualquer princípio que norteia o certame licitatório. **Portanto, não houve violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.**


10. Ademais, nos termos do **art. 4º, XV da Lei n. 10.520/02**, o pregoeiro somente **declara o vencedor da licitação** se verificar que **foram atendidas todas as exigências do Edital**. Portanto, a Administração, antes de declarar a Recorrida como vencedora do pregão, verificou o produto por ela ofertado e **concluiu pelo atendimento das exigências do Edital**.

11. Sendo assim, não merecem prosperar as razões apresentadas pela Recorrente, que estão, inclusive, em desacordo com a jurisprudência do STJ e do TCU, **devendo o recurso ser desprovido**.

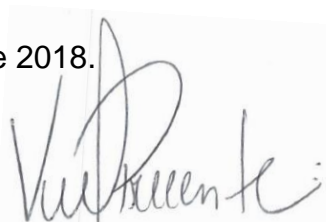
III. PEDIDOS

Diante todo o exposto requer seja negado provimento ao recurso, mantendo-se incólume a decisão que considerou a Recorrida vencedora do certame.

Pede deferimento.
Curitiba, 30 de outubro de 2018.



DIEGO CAMPOS
OAB/PR 57.666



VINÍCIUS PRESENTE
OAB/PR 66.052