



Estado do Pará
Prefeitura de Monte Alegre
Procuradoria Jurídica

PARECER Nº 050/2021

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 005/2021

INTERESSADO: SETOR DE COMPRAR E LICITAÇÃO

INTERESSADO: PREFEITO MUNICIPAL DE MONTE ALEGRE

INTERESSADO: SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

ASSUNTO: PARECER – PREGÃO ELETRÔNICO – AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTOS

Senhor Pregoeiro.

RELATÓRIO

O senhor Pregoeiro deste município encaminhou para apreciação e parecer jurídico, o Memorando nº 121/2021-SESMA, onde pugna a senhora Secretaria de Saúde pugna pela aquisição dos medicamentos relacionados no PBS anexo (PBS SEM NUMERAÇÃO), para suprir as necessidades de usuários do SUS, através de demandas judiciais, através de pregão eletrônico.

Na justificativa apresentada pela senhora Secretaria de Saúde este se restringe em dizer que há necessidade desta licitação se faz pelo fato de cumprir demandas judiciais impetradas contra administração.

Em sua justificativa, o senhor secretario relaciona as ações civis públicas movidas pelo Ministério Público Estadual, Defensoria Pública, visando a entrega destes medicamentos, ademais, a primeira licitação ficou deserta.

É o relatório.

DO DIREITO

Antes de entrar no mérito do pedido tenho que me manifestar que esta aquisição dar-se-ia com maior rapidez se tivesse sido feita por inexigibilidade de licitação nos termos do art. 25 da lei 8.666/93, conforme jurisprudência pacificada.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPRA DE MEDICAMENTO COM INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. Decisão que deferiu, em parte, o pedido do Ministério Público Federal para determinar que o réu, se absteresse de comprar o medicamento Eritropoentina Humana Recombinante, com dispensa de licitação. Decisão agravada que estabeleceu que fossem mantidos os efeitos do contrato, firmado entre o Estado do Ceará e o Laboratório Janssen-Cilag Farmacêutico Ltda, destinado à aquisição do medicamento EPREX -marca do fabricante já identificado-, até a conclusão da licitação. Hipótese que não se enquadra no art. 25 da Lei nº 8.666/93, pois tal dispositivo autoriza a inexistência de licitação somente quando o produto a ser adquirido só possa ser fornecido por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo. Em face da documentação trazida aos pelo Ministério Público Federal, evidencia-se que o princípio ativo Eritropoentina Humana Recombinante é fabricado por mais de



Estado do Pará
Prefeitura de Monte Alegre
Procuradoria Jurídica

um laboratório, o que faz juridicamente impossível a inexigibilidade da licitação. Agravo de Instrumento improvido. Relator(a): Desembargador Federal Geraldo Apoliano, Julgamento: 07/03/2007 Órgão Julgador: Terceira Turma Publicação: Fonte: Diário da Justiça - Data: 29/05/2007 - Página: 1125 - Nº: 102 - Ano: 2007 . TRF5 - Agravo de Instrumento: AGTR 42737 CE 2002.05.00.012804-0

Entendo que o mais legal seria a secretaria de saúde ao ser notificada para cumprir as decisões judiciais, deveria operacionalizar melhor este tipo de aquisição, dada a grande demanda, o que não fez, e poderá acarretar prejuízo financeiro ao erários além da responsabilização cível e criminal de seus gestores.

Feitas tais considerações passo mérito do pedido, vez que não é dever deste procurador decidir qual o tipo de licitação vai ser utilizada pelo gestor do fundo, cabendo apenas opinar sobre o melhor tipo no caso em comento, todavia, não houve tal solicitação, apenas o pedido aqui.

O art. 38, § único da Lei Federal nº. 8.666, de 21 de junho de 1993, assim preleciona:

Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:

Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

No presente caso, trata-se de pregão eletrônico, esta modalidade de licitação foi efetivamente consolidada a partir de reiteradas reedições das MPs 2.026, 2.108 e 2.182, para após ser convertida na Lei 10.520/2002, que assim dispõe:

Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.

Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

Art. 2º (VETADO)



Estado do Pará
Prefeitura de Monte Alegre
Procuradoria Jurídica

§ 1º Poderá ser realizado o pregão por meio da utilização de recursos de tecnologia da informação, nos termos de regulamentação específica.

Assim, quanto a caracterização de bens e serviços comuns para efeitos do emprego da modalidade pregão, vejamos o entendimento do Colendo TCU no aresto do Acórdão 313/2004, da lavra do Eminentíssimo Ministro Relator Benjamin Zymler, in verbis:

(...) Tendo em vista o disposto no art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 10.520/2002, acima citado, bem comum é aquele para o qual é possível definir padrões de desempenho ou qualidade, segundo especificações usuais no mercado. Destarte, o bem em questão não precisa ser padronizado nem ter suas características definidas em normas técnicas. Da mesma forma, não se deve restringir a utilização do pregão à aquisição de bens prontos, pois essa forma de licitação também pode visar à obtenção de bens produzidos por encomenda. (...) (...) Concluindo, saliento que, ao perquirir se um determinado bem pode ser adquirido por intermédio de um pregão, o agente público deve avaliar se os padrões de desempenho e de qualidade podem ser objetivamente definidos no edital e se as especificações estabelecidas são usuais no mercado. Aduzo que o objeto da licitação deve se prestar a uma competição unicamente baseada nos preços propostos pelos concorrentes, pois não haverá apreciação de propostas técnicas. [...]

O Ato Convocatório traz o objeto que se pretende adquirir com o presente certame, discriminando nos anexos as características e quantificação dos mesmos, que se adequam à condição de serviços comuns, ou seja, são objetivamente definidos, o que dá azo para a seleção de prestadores através da modalidade eleita.

Ainda, em obediência ao que dispõe o artigo 3º da Lei 10.520/2000, a necessidade da contratação está amplamente justificada pela autoridade competente, objeto está objetivamente definido, e o instrumento convocatório traduz as informações exigidas pela legislação.

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;



Estado do Pará
Prefeitura de Monte Alegre
Procuradoria Jurídica

III - dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados;

IV - a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.

Em simetria com o Decreto Federal nº 3.555/2000, ora aplicado subsidiariamente, os documentos acostados aos autos revelam os seguintes atos preparatórios em seu art. 8º: Justificativa da contratação; termo de referência, contendo descrição detalhada do objeto, planilhas de custo; garantia de reserva orçamentária, com a indicação das respectivas rubricas; autorização de abertura da licitação, bem como o que determina o art. 9º do decreto nº 5.450/2005.

Art.8º-A fase preparatória do pregão observará as seguintes regras:

I - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem ou frustrem a competição ou a realização do fornecimento, devendo estar refletida no termo de referência;

II - o termo de referência é o documento que deverá conter elementos capazes de propiciar a avaliação do custo pela Administração, diante de orçamento detalhado, considerando os preços praticados no mercado, a definição dos métodos, a estratégia de suprimento e o prazo de execução do contrato;

III - a autoridade competente ou, por delegação de competência, o ordenador de despesa ou, ainda, o agente encarregado da compra no âmbito da Administração, deverá:

a) definir o objeto do certame e o seu valor estimado em planilhas, de forma clara, concisa e objetiva, de acordo com termo de referência elaborado pelo requisitante, em conjunto com a área de compras, obedecidas as especificações praticadas no mercado;

b) justificar a necessidade da aquisição;

c) estabelecer os critérios de aceitação das propostas, as exigências de habilitação, as sanções administrativas



Estado do Pará
Prefeitura de Monte Alegre
Procuradoria Jurídica

aplicáveis por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos e das demais condições essenciais para o fornecimento; e

d) designar, dentre os servidores do órgão ou da entidade promotora da licitação, o pregoeiro responsável pelos trabalhos do pregão e a sua equipe de apoio;

IV-constarão dos autos a motivação de cada um dos atos especificados no inciso anterior e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento estimativo e o cronograma físico-financeiro de desembolso, se for o caso, elaborados pela Administração; e

V - Para julgamento, será adotado o critério de menor preço, observados os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e os parâmetros mínimos de desempenho e de qualidade e as demais condições definidas no edital.

Art. 9º Na fase preparatória do pregão, na forma eletrônica, será observado o seguinte:

I - elaboração de termo de referência pelo órgão requisitante, com indicação do objeto de forma precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem ou frustrem a competição ou sua realização;

II - aprovação do termo de referência pela autoridade competente;

III - apresentação de justificativa da necessidade da contratação;

IV - elaboração do edital, estabelecendo critérios de aceitação das propostas;

V - definição das exigências de habilitação, das sanções aplicáveis, inclusive no que se refere aos prazos e às condições que, pelas suas particularidades, sejam consideradas relevantes para a celebração e execução do contrato e o atendimento das necessidades da administração; e

VI - designação do pregoeiro e de sua equipe de apoio.



Estado do Pará
Prefeitura de Monte Alegre
Procuradoria Jurídica

§ 1º A autoridade competente motivará os atos especificados nos incisos II e III, indicando os elementos técnicos fundamentais que o apoiam, bem como quanto aos elementos contidos no orçamento estimativo e no cronograma físico-financeiro de desembolso, se for o caso, elaborados pela administração.

§ 2º O termo de referência é o documento que deverá conter elementos capazes de propiciar avaliação do custo pela administração diante de orçamento detalhado, definição dos métodos, estratégia de suprimento, valor estimado em planilhas de acordo com o preço de mercado, cronograma físico-financeiro, se for o caso, critério de aceitação do objeto, deveres do contratado e do contratante, procedimentos de fiscalização e gerenciamento do contrato, prazo de execução e sanções, de forma clara, concisa e objetiva.

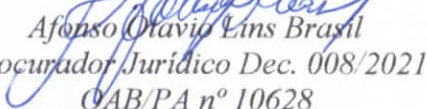
CONCLUSÃO

Desse modo obedecidas as demais regras contidas na Lei Federal nº10.520/2000, no Decreto Federal nº 3.555/2000, e no decreto nº 5.450/2005, subsidiariamente ao que se aplicar a lei nº. 8.666, de 21 de junho de 1993, entende-se que a Administração Pública Consulente poderá adotar a modalidade de Pregão Eletrônico do tipo menor preço, posto que encontrando-se o edital em consonância com os dispositivos supra, razão pela qual se encontra aprovado por esse departamento jurídico, e, em condições de ser aprovado por Vossa Excelência, se assim entender.

Sugiro a Vossa Excelência a remessa desse parecer a Comissão de Licitação para continuidade do processo licitatório, caso seja vosso entendimento.

É o meu parecer. S.M.J.,

Monte Alegre (PA), 02 de março de 2021.


Afonso Otávio Lins Brasil
Procurador Jurídico Dec. 008/2021
OAB/PA nº 10628