



BARCARENA
PREFEITURA

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

PARECER JURÍDICO Nº 1029/2022/PGM/PMB

INTERESSADOS: SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

ASSUNTO(S): ANÁLISE DE MINUTA – LICITAÇÃO PARA AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTOS.

EMENTA: PARECER JURÍDICO. PREGÃO ELETRÔNICO. LEI Nº 8.666/93. MINUTA DE EDITAL. AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTOS DA ASSISTÊNCIA FARMACÊUTICA DE USO CONTÍNUO E DEMANDAS JUDICIAIS, VISANDO ATENDER AS DEMANDAS DA SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE BARCARENA, ESTADO DO PARÁ. LEGALIDADE. OPNIÃO PELO PROSSEGUIMENTO.

Senhora Presidente da Comissão Permanente de Licitação,

Vistos e analisados;

I – RELATÓRIO.

1. Trata-se o processo administrativo encaminhado a esta Assessoria Jurídica, com base no art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93, para análise jurídica de minuta de edital de licitação e anexos, que tem por objeto a “*aquisição de medicamentos da assistência farmacêutica de uso contínuo e demandas judiciais, visando atender as demandas da Secretaria Municipal de Saúde de Barcarena, Estado do Pará*”.
2. Os autos foram instruídos com os seguintes documentos principais:
3. a) Ofício nº 1539/2022 – CPL/PMB, encaminhando o procedimento à Assessoria Jurídica;
4. b) Termo de Referência (com cotações de preços e outros documentos) e solicitando a contratação do objeto; e,
5. c) Minuta do edital de Pregão Eletrônico;
6. d) Minuta de Termo de Contrato, e outros anexos.

II – FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA.



PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

II. 1 – Considerações iniciais sobre o parecer jurídico

7. Inicialmente, cumpre assinalar que os critérios de conveniência e oportunidade, por integrarem o mérito da discricionariedade administrativa, não se submetem à manifestação desta Assessoria Jurídica.

8. Cabe registrar, ademais, que as informações de natureza técnica lançadas aos autos não se sujeitam ao exame desta Assessoria. Primeiro, porque a análise jurídica das matérias que lhe são submetidas, não alcançam o enfrentamento de questões técnicas constantes dos autos. Segundo, porque as razões invocadas pelos órgãos técnicos competentes revestem-se da presunção de veracidade, sendo, assim, presumivelmente verdadeiras até prova em contrário. Terceiro, porquanto, ainda que a presunção tenha caráter relativo, os órgãos consultivos de assessoramento jurídico não detêm condições técnicas suficientemente adequadas para infirmar os elementos fáticos trazidos aos autos.

9. É nesse sentido o enunciado nº 7 do Manual de Boas Práticas Consultivas da Advocacia Geral da União:

A manifestação consultiva que adentrar questão jurídica com potencial de significativo reflexo em aspecto técnico deve conter justificativa da necessidade de fazê-lo, evitando-se posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, podendo-se, porém, sobre estes emitir opinião ou formular recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento.

II. 2 – Análise da contratação.

10. A realização de licitação pela Administração Pública representa a observância dos princípios constitucionais da isonomia, moralidade, eficiência e da probidade administrativa, na medida em que evita favoritismos e propicia a escolha da proposta mais vantajosa. Dispõe o art. 37, inc. XXI da Constituição Federal:

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.

11. A modalidade escolhida foi o Pregão Eletrônico, utilizada para contratações que se enquadrem como bens e serviços comuns. Nesse sentido, o legislador infraconstitucional, ao seu turno, com o escopo de minudenciar a matéria, fez consignar nos diversos atos normativos os parâmetros para a realização do certame.



PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

12. No que se refere especificamente à esta modalidade (pregão eletrônico), dispõem o Art. 3º da Lei nº 10.520/02, e ainda, o Art. 8º do Decreto nº 10.024/2019 sobre os atos essenciais à sua formalização, bem como, os documentos que devem constar no processo licitatório, nos seguintes termos:

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;

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; e

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.

Decreto nº 10.024/2019:

Art. 8º O processo relativo ao pregão, na forma eletrônica, será instruído com os seguintes documentos, no mínimo:

I - estudo técnico preliminar, quando necessário;

II - termo de referência;

III - planilha estimativa de despesa;

IV - previsão dos recursos orçamentários necessários, com a indicação das rubricas, exceto na hipótese de pregão para registro de preços;

V - autorização de abertura da licitação;

VI - designação do pregoeiro e da equipe de apoio;

VII - edital e respectivos anexos;

VIII - minuta do termo do contrato, ou instrumento equivalente, ou minuta da ata de registro de preços, conforme o caso;

IX - parecer jurídico;

X - documentação exigida e apresentada para a habilitação;

XI - proposta de preços do licitante;

13. A partir dos normativos citados, passa-se ao exame dos elementos que nos trazem aos autos.

II.3.1 – Justificativa para contratação.



PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

14. Quanto a justificativa da contratação, não cabe ao órgão jurídico adentrar o mérito (oportunidade e conveniência) das opções do Administrador, exceto em caso de afronta a preceitos legais. O papel do órgão jurídico é recomendar que tal justificativa seja a mais completa possível, orientando o órgão assistido, se for o caso, pelo seu aperfeiçoamento ou reforço, na hipótese de ela parecer insuficiente, desproporcional ou desarrazoada, de forma a não deixar margem para futuros questionamentos, por exemplo, quanto à pertinência ou necessidade da contratação, ou dos quantitativos estimados.

15. Antes de adentrar propriamente às especificidades, temos que a justificativa da licitação foi assim descrita no Termo de Referência:

3. JUSTIFICATIVA DA CONTRATAÇÃO

3.1. A aquisição dos medicamentos que compõem o objeto da demanda supracitada, visam atender as necessidades de fornecimento de fármacos para pacientes oriundos de determinação do Poder Judiciário, Ministério Público, bem como, aqueles que diante suas patologias, necessitam de tratamento medicamentoso contínuo.

3.2. É de conhecimento comum que o uso de medicamentos é imprescindível para a eficácia dos tratamentos de saúde, destacando que eles são usados para prevenir curar doenças e aliviar sintomas. Considerando que o uso proposito precípua é o de garantir a necessária segurança, eficácia e qualidade de tratamento, a promoção do uso racional e o acesso da população frente a dispensação de medicamentos é essencial.

3.3. No que se referem aqueles decorrentes de demanda judiciais, oriundos de decisões interlocutórias e/ou definitivas, as quais imputam ao município a obrigatoriedade de fornecimento de certo tipo de medicamento, sob pena de multa, não podemos permitir correr o risco de ficarmos desabastecidos de tais fármacos, para que não ocorra penalização por descumprimento de ordem judicial, já que, na grande maioria das demandas por processos judiciais, os magistrados não compreendem a separação de poderes, e a diferença entre remédios de baixa complexidade (obrigação municipal) e alta complexidade (obrigação estadual), imputando a obrigação de aquisição para o município, por responsabilidade solidaria, inclusive, por isso a necessidade de Sistema de Registro de Preço, haja vista que as demandas se renovam, logo, não são necessariamente demandas fixas, já que se faz necessário o fornecimento mensal e em quantidades diferentes, a depender dos laudos médicos que forem sendo atualizados no decorrer da tramitação processual judiciária, onde, já houve casos de pacientes que necessitava do uso de 20 garrafas de formula mensal, e no mês seguinte passou-se a utilizar 60 no mês, portanto, é justamente esse risco que se procura evitar, já buscando um planejamento prévio para a devida continuidade de dispensação.

3.4. Em anexo, seguem laudos, receituários e decisões, as quais comprovam a existência de judicialização para entrega dos respectivos medicamentos, ressaltando que é necessário que se atenda conforme o prescrito em receituário médico e ordem judicial, não vinculando a marca, tão somente os “nomes comerciais” das medicações.

3.5. O medicamento é um insumo estratégico de suporte às ações de saúde, cuja falta pode significar interrupções constantes no tratamento, o que afeta a qualidade de vida dos usuários e a credibilidade dos serviços farmacêuticos e do sistema de saúde como um todo.

3.6. A Central de Assistência Farmacêutica – CAF é o órgão responsável pelo planejamento, solicitação de aquisição, estocagem e distribuição dos medicamentos, destinados a atender aos pacientes da Rede Municipal de Saúde que necessitam desses medicamentos de uso contínuo, bem como os assistidos através de demanda judicial. Desta forma, a pretensa aquisição tem o enfoque de garantir os estoques desse Setor, e conseqüentemente atender aos pacientes que necessitam de tal assistência visando garantir a continuidade na prestação de serviços essenciais à saúde da população.



PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

3.7. Os quantitativos de medicamentos pleiteados foram calculados baseados na média de consumo entre os anos de 2019 e 2021, através do controle de saída da Central de Abastecimento Farmacêutico – CAF da Secretaria Municipal de Saúde, conforme consta também dos Laudos Médicos, Decisões Judiciais e Notícias de Fato de Ministério Público, anexados.

3.8. Ressaltamos, ainda, a importância efetiva da licitação com o propósito de obter posterior aquisição de medicamentos que é uma das ações da Política nacional de Assistência Farmacêutica, de forma eficiente, racional, e segura dentro dos padrões da legislação dos processos licitatórios, e conforme a Constituição Federal de 1988 que assegura o direito à saúde como uma garantia social e dispõe que as ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada além de constituir um sistema único. Na regulamentação desse direito, a Lei Orgânica do SUS estabeleceu no campo de atuação do Sistema Único de Saúde – SUS, a execução de condutas de assistência terapêutica integral, inclusive o Ciclo de Assistência Farmacêutica que engloba os processos de aquisição, bem como a formação da política de medicamentos, e outros insumos de interesse para a saúde e participação na sua produção.

3.9. Diante de todo o exposto, através dos demonstrativos de atendimento em anexo, torna-se indispensável as aquisições ora pleiteadas para um atendimento completo aos municípios de Barcarena, conforme preceitua o Art. 2º da Lei nº 8.080/90, que afirma ser a saúde um direito fundamental do ser humano, devendo o estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício, portanto, a cobertura assistencial dos programas de saúde deve ser garantida, visando o pleno atendimento das necessidades dos usuários dos serviços de saúde ofertados pela Secretaria Municipal de Saúde. Os quantitativos levantados são estimados para serem utilizados em um período de dezoito meses, e ainda se soma uma margem de segurança capaz de suportar uma eventual variação de demanda.

16. Pelo exposto, considera-se plausível a justificativa da aquisição, considerando que demonstram a necessidade de manter a assistências farmacêutica, de natureza continuada, garantindo a devida prestação de serviços de atendimento à população, principalmente para que não haja descontinuidade dos cumprimentos de ordens judiciais, junto às unidades de saúde pertencentes ao município.

II.3.2 Objeto e modalidade licitatória.

17. O objeto, cuja descrição detalhada encontra-se no Termo de Referência e minuta de edital, deve ser preciso, suficiente e claro. Nessa esteira é o entendimento do Tribunal de Contas da União consubstanciado na Súmula nº 177:

A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada em uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão.

18. No caso em apreço, observa-se que o certame objetiva a “*aquisição de medicamentos da assistência farmacêutica de uso contínuo e demandas judiciais, visando atender as demandas da Secretaria Municipal de Saúde de Barcarena, Estado do Pará*”.



BARCARENA
PREFEITURA

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

19. A utilização da modalidade pregão eletrônico, reclama como objeto bens ou serviços de uso comum, nos termos do art. 1º da Lei nº 10.520/02, que em seu parágrafo único, explicita o que se entende por bem ou serviço comum:

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.

20. Não é imprescindível que o bem comum esteja “pronto” no mercado (ex: compra de caneta), pois é possível também que o pregão seja utilizado para bens confeccionados por encomenda. O importante é que o produto possa ser objetivamente caracterizado em sua espécie, desempenho e qualidade, através de especificações usuais do mercado, nesse sentido foi o voto do Ministro Benjamin Zymler, no Acórdão nº 313/2004 do Plenário do TCU.

21. Nessa linha, compreende-se que o objeto do presente certame é claro ao entendimento de todos, bem como pela adequação do mesmo à modalidade licitatória intentada.

II.3.3 Especificação do objeto.

22. No que diz respeito à especificação do objeto, é certo que o aumento do nível de seu detalhamento influi inversamente no universo de fornecedores ou prestadores de serviços aptos a atender à demanda, reduzindo-o. Consequentemente, a caracterização excessivamente pormenorizada poderá conduzir a um único ou nenhum fornecedor ou prestador de serviços, ao passo que a especificação muito genérica ou simples poderá aumentar as opções no mercado, mas para objeto cujas características não atendam plenamente às necessidades efetivas da Administração, frustrando a finalidade da contratação.

23. Destarte, o gestor deverá tomar as cautelas necessárias para assegurar que as especificações correspondam àquelas essenciais, sem as quais, não poderão ser atendidas as necessidades da Administração, evitando por outro lado, detalhes considerados supérfluos ou desnecessários.

24. No caso em comento, nota-se que o objeto foi devidamente especificado.

II.3.4 Previsão orçamentária.

25. Os recursos orçamentários previstos no Termo de referência são oriundos de Recurso Próprio, Estadual e Federal de repasse à Secretaria Municipal de Saúde do município de Barcarena/PA, o qual foi devidamente assinado pelo Departamento de Contabilidade atestando a disponibilidade dos recursos.



PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

II.3.5 Pesquisa de preços.

26. A pesquisa ampla e séria com base no valor de mercado é essencial para fornecer uma estimativa adequada dos custos da contratação, e concomitantemente, possibilitar a comparação do valor de referência que servirá de parâmetro para exequibilidade ou aceitabilidade da proposta, dando uma direção acerca do valor aceitável.

27. Assim sendo, o órgão deverá proceder à consulta dos preços praticados no mercado, sendo recomendável a obtenção de, ao menos, três orçamentos, devendo a pesquisa ser juntada nos autos do processo de licitação. É importante que se atenha para que tal consulta se dê nos moldes do Termo de Referência, considerando exatamente as especificações do objeto, a fim de manter a fidelidade dos preços pesquisados em relação à contratação intentada.

28. Neste caso, registra-se que a Administração juntou Relatório de Cotação de Preços juntamente com Memória de Cálculo e Planilha de Análise de Preços Coletados.

II.4 Minuta do edital.

29. O edital é instrumento de convocação, por meio do qual são estabelecidas as regras e normas específicas do certame, sendo a ele vinculados a Administração Pública e os proponentes. Face disso é que sua elaboração requer cuidadoso planejamento, com o intuito de fixar os limites necessários para contratar a proposta mais vantajosa.

30. Considerando isso, necessário que se observe atenta e plenamente os princípios da isonomia, igualdade e oportunidade, afastando-se preferências e favorecimentos a qualquer interessado, devendo as regras contidas no instrumento convocatório serem objetivas, precisas e claras, o que foi devidamente observado na minuta em apreço.

31. Não obstante, a minuta do Pregão Eletrônico em questão, deve ser publicado em Diário Oficial do respectivo ente federado, e facultativamente, por meios eletrônicos e conforme o vulto da licitação, em jornal de grande circulação, nos termos do regulamento de que trata o art. 4ª da Lei nº 10.520/02, desse modo, certo que, por se tratar de Recurso Próprio, Estadual e Federal, além de publicado no **Diário Oficial do Município**, o mesmo deve ser publicado no **IOEPA e DOU**.

II. 5 – Minuta de Termo de Contrato



PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

32. Da análise detida da minuta de contrato proveniente do processo em epígrafe, verificou-se que há clareza e precisão nas condições estabelecidas para as suas execuções, as quais foram devidamente expressas em cláusulas que definem direitos, obrigações e responsabilidades para ambas as partes, em conformidade com os termos da licitação e da proposta a que se vinculam, obedecendo, portanto, as determinações contidas no art. 54, §1º da Lei 8.666/93.

33. Vale frisar ainda que, em decorrência da supremacia do interesse público sobre o privado, em todos os contratos firmados pela administração pública existem as chamadas **cláusulas exorbitantes**, previstas no art. 58 da Lei 8.666/93. Vejamos:

Art. 58. O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de:

I - modificá-los, unilateralmente, para melhor adequação às finalidades de interesse público, respeitados os direitos do contratado;

II - rescindi-los, unilateralmente, nos casos especificados no inciso I do art. 79 desta Lei;

III - fiscalizar-lhes a execução;

IV - aplicar sanções motivadas pela inexecução total ou parcial do ajuste;

V - nos casos de serviços essenciais, ocupar provisoriamente bens móveis, imóveis, pessoal e serviços vinculados ao objeto do contrato, na hipótese da necessidade de acautelar apuração administrativa de faltas contratuais pelo contratado, bem como na hipótese de rescisão do contrato administrativo.

34. Estas cláusulas possuem o condão de conferir ao Poder Público uma posição de superioridade em relação aos seus contratados, não havendo sequer a necessidade de estarem dispostas de maneira explícita no instrumento contratual.

35. Desse modo, importante registrar que na confecção da minuta de contrato em apreço, também foi devidamente observado os princípios que lhes norteiam, entre eles, os princípios da legalidade, da vinculação ao ato convocatório, e publicidade dos atos administrativos, os quais têm a finalidade de promover um verdadeiro controle nas ações executadas pela própria Administração Pública.

III – CONCLUSÃO.

36. Ante o exposto, considerados os pressupostos de natureza fática e técnica descritos na documentação e constantes do presente processo, sob a ótica exclusivamente jurídica e com as devidas ressalvas expostas no curso desta opinião, **opino favoravelmente** ao prosseguimento da Licitação na modalidade Pregão Eletrônico, considerando que a Minuta do Edital se mostra apta



BARCARENA
PREFEITURA

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

à publicação (extrato), cumprindo a exigência do art. 4º, inc. I a XIII, da Lei nº 10.520/2002, bem como, seus respectivos anexos.

37. É o Parecer.

Barcarena/PA, 20 de outubro de 2022.

NAYARA CAMPOS FONSECA

Advogada OAB/PA nº 21.787

Decreto nº 0167/2021 - GPMB

De acordo: JOSÉ QUINTINO DE CASTRO LEÃO JÚNIOR

Procurador Geral do Município de Barcarena/PA

Decreto nº. 0017/2021-GPMB