



PREFEITURA MUNICIPAL DE VIANA
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO,
GESTÃO DE PESSOAS E DE FINANÇAS.

PARECER JURÍDICO

ASSUNTO: LICITAÇÃO DE MEDICAMENTOS PARA ATENDER USUARIOS DO PROGRAMA MUNICIPAL DE SAÚDE MENTAL DO MUNICÍPIO DE VIANA.

INTERESSADO: 1º COMISSÃO DE LICITAÇÕES – SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

EMENTA: PARECER CONCLUSIVO. REVOGAÇÃO DE LICITAÇÃO. POSSIBILIDADE. PREVISÃO, ARTIGO 49 DA LEI Nº 8.666/93.

I. RELATÓRIO:

Vieram os presentes autos a este Assessor Jurídico para análise e emissão de parecer conclusivo referente ao certame licitatório na modalidade registro de preço para "aquisição de medicamentos para atender os usuários do Programa Municipal de saúde mental do Município de Viana".

Síntese dos fatos:

- 1.** A fase preparatória do certame teve sua juridicidade analisada pela Procuradoria Jurídica Municipal (fls. 114 a 125), bem como foi submetida ao exame da Controladoria (fls. 126 a 127). Foram verificados alguns elementos que careciam de retificação, o que não foi devidamente atendido pela Comissão licitante, de modo que o registro de preços adentrou a fase externa com vícios jurídicos aparentes.
- 2.** O Edital de Registro de Preços, na modalidade Pregão, na forma Presencial, do tipo Menor Preço Por Item nº 010/2017, teve seu aviso publicado no Diário Oficial da União (fls. 180), no Diário Oficial do Estado do Espírito Santo (fls. 181 a 182), em jornal de ampla circulação no Estado



**PREFEITURA MUNICIPAL DE VIANA
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO,
GESTÃO DE PESSOAS E DE FINANÇAS.**

(fls. 183), bem como no Diário e Portal de Transparência do Município de Viana (fls.184 a 186) no dia 08 de maio de 2017.

3. Consta a fl. 187, certidão expedida pela gerente de licitação, informando que não foram observadas as alterações solicitadas pela Secretaria Municipal de Saúde, e devido as adequações, seria necessário a publicação do Aviso de Alteração do Edital.

3.1. O aviso de alteração do edital foi publicado no Diário Oficial da União (fls. 191), no Diário Oficial do Estado do Espírito Santo (fls. 192), em jornal de ampla circulação no Estado (fls. 193), bem como no Diário Municipal e no Portal de Transparência do Município de Viana (fls.194 a 196) no dia 11 de maio de 2017.

3.2. Não consta nos autos o edital alterado acima informado.

4. A empresa HOSPIDROGAS COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES, interpôs Impugnação ao Edital através do Proc. nº 7567/2017, sendo os requerimentos indeferidos através da decisão de fls. 24 à 27 dos autos em apenso, e a empresa notificada da presente decisão (fl. 28).

5. As documentações de credenciamento (fls. 206 à 301), bem como as documentações complementares, proposta comercial, habilitação, registros dos produtos, declarações, certificados, entre outros, das empresas participantes foram juntadas as (fls. 304 a 1.179).

6. Em 29 de Maio de 2017 (fls. 1.180 a 1.191), foi realizado Pregão Presencial para Registro de Preços nº 010/2017, referente ao Processo nº 6650/2016, cujo objeto é a Aquisição de Medicamentos para Atender os Usuários do Programa Municipal de Saúde Mental de Viana. O certame, contou com a participação de 07 empresas, a saber, BUTERI COMÉRCIO E



PREFEITURA MUNICIPAL DE VIANA
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO,
GESTÃO DE PESSOAS E DE FINANÇAS.

REPRESENTAÇÕES LTDA, COMERCIAL CIRURGICA RIOCLARENSE LTDA, DIMASTER COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LDTA, HOSPIDROGAS COMÉRCIO DE PRODUTOS HYOSPITALARES LTDA, HOTTSILVA DISTRIBUIDORA LTDA, TS FARMA DISTRIBUIDORA EIRELI EPP e ANGLO COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA, que protocolou a documentação e não compareceu a sessão. Após verificação dos valores e requisitos das propostas apresentadas a Pregoeira informou que os mesmos atenderam aos requisitos do Edital. As empresas AGLON COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA, BUTERI COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA, COMERCIAL CIRURGICA RIOCLARENSE LTDA, DIMASTER COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES, HOSPIDROGAS COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA, HOTTSILVA DISTRIBUIDORA LTDA e TS FARMA DISTRIBUIDORA EIRELLI EPP, foram classificadas e convocadas as etapa de lances (ou negociação). Após a etapa de lances (ou negociações) dos lotes 01 à 29, a empresa COMERCIAL CIRURGICA RIOCLARENSE LTDA, alegou que somente ela e as empresas AGLON COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA e DISMASTER COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA, atenderam ao item 9.2.4 letra "L" do Edital. As empresas BUTERI COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA, HOSPIDROGAS COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITLARES LTDA e TS FARMA DISTRIBUIDORA EIRELI EPP informaram que a Autorização de Funcionamento expedido pela ANVISA atendem ao item 9.2.4 letra "L", sendo a sessão suspensa para análise dos fatos e posterior decisão.

6.1. Constam as fls. 1196 e 1197, laudo emitido pela equipe Técnica da Secretaria Municipal de Saúde do Município de Viana, ***solicitando a exclusão das alíneas "J" e "L" do presente Edital.***

6.2. Não consta nos autos a manifestação da pregoeira sobre as alterações edilícias solicitadas pela equipe Técnica da Secretaria Municipal de Saúde.



**PREFEITURA MUNICIPAL DE VIANA
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO,
GESTÃO DE PESSOAS E DE FINANÇAS.**

- 7.** As fls. 1.199 a 1203 constam a relação das empresas vencedoras de preços simples, com os devidos itens.
- 8.** Os autos foram encaminhados à Secretaria Municipal de Saúde para análise dos documentos de qualificação técnica referente ao item 04 arrematado pela empresa **AGLON COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES**, sendo o mesmo aprovado. (fls. 1.204 à 1.205)
- 9.** A sessão para declaração de vencedor referente ao Pregão Presencial SRP nº 010/2017, cujo objeto é a aquisição de medicamentos para atender os usuários do programa municipal de saúde mental do Município de Viana, foi marcada para o dia 26/06/2017 às 13:00h, sendo as empresas notificadas por e-mail. (fls. 1206 a 1.207)
- 10.** As fls. 1.217 a 1.220 constam a relação das empresas vencedoras por lote.
- 11.** Em 26/06/2017 foi reaberta a sessão para dar continuidade a sessão de julgamento das propostas referentes ao Pregão Presencial para Registro de Preços de nº 010/2017, referente ao Processo Administrativo nº 6650/2016 com a presença das empresas **COMERCIAL CIRURGICA RIOCLARENSE LTDA**, **HOSPIDROGAS COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA**. Após análise do laudo emitido pela Secretaria Municipal de Saúde, foram habilitadas e declaradas vencedoras as empresas **AGLON COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA**, **COMERCIAL CIRURGICA RIOCLARENSE LTDA**, **HOSPIDROGAS COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA** e **TS FARMA DISTRIBUIDORA EIRELI EPP**.



PREFEITURA MUNICIPAL DE VIANA
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO,
GESTÃO DE PESSOAS E DE FINANÇAS.

12. Concedida a palavra às participantes presentes sobre a intenção de recurso contra os atos administrativos praticados pela Pregoeira as mesmas abdicaram-se do direito.

Este é o relatório.

II. ANÁLISE

Primeiramente cumpre esclarecer que cabe a esta assessoria análise especificamente sob o prisma jurídico. Não lhe compete opinar no que tange à conveniência e oportunidade da prática dos atos administrativos, reservada à discricionariedade da autoridade máxima deste Município, tampouco quanto a questões técnicas e econômico-financeiras.

O pregão é modalidade de licitação que deve ser adotada pela Administração Pública em suas aquisições de bens e serviços comuns¹, independente do valor estimado do futuro contrato, como estabelece o art. 1º da Lei n.º 10.520/2002.

É peculiar ao pregão em relação a outras modalidades a circunstância de que há inversão das fases de habilitação e julgamento, por força do art. 4º VII e XII, Lei n.º 10.520/02². Dessa forma, no pregão, ao contrário do que ocorre com as licitações promovidas com base na Lei nº 8.666/1993, a fase de julgamento antecede a fase de habilitação. Assim, o certame licitatório ganha celeridade na contratação, prestigiando a eficiência administrativa.

¹Lei nº 10.520/02. Art. 1º (...) *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.*

² Art. 4º *A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras(...)*



**PREFEITURA MUNICIPAL DE VIANA
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO,
GESTÃO DE PESSOAS E DE FINANÇAS.**

Outra novidade de revelo que a Lei n.º 10.520/02 traz em relação à Lei n.º 8.666/93 é a adoção de apenas um tipo de licitação, a saber, o menor preço³, independente do valor final do contrato.

Esta alteração no tratamento legislativo no que diz respeito ao critério de julgamento das propostas encontra justificativa na circunstância de que o critério técnico não é essencial na contratação de bens e serviços comuns, os quais não apresentam grandes complexidades⁴.

Estabelecidas as premissas legais que devem orientar a presente análise jurídica, passemos ao exame do pregão nº 010/2017, promovido em favor da Secretaria Municipal de Saúde.

A licitação não obedeceu aos ditames legais, uma vez que não foram atendidas as observações apresentadas através do parecer jurídico inicial(fls. 114 a 145), assim como, as normas básicas e primordiais do processo licitatório, conforme passo a demonstrar.

VII – aberta a sessão, os interessados ou seus representantes, apresentarão declaração dando ciência de que cumprem plenamente os requisitos de habilitação e entregarão os envelopes contendo a indicação do objeto e do preço oferecidos, procedendo-se à sua imediata abertura e à verificação da conformidade das propostas com os requisitos estabelecidos no instrumento convocatório;

XII – encerrada a etapa competitiva e ordenadas as ofertas, o pregoeiro procederá à abertura do invólucro contendo os documentos de habilitação do licitante que apresentou a melhor proposta, para verificação do atendimento das condições fixadas no edital;

³ Art. 4º (...) X – para julgamento e classificação das propostas, será adotado o critério de menor preço, observados os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos no edital;

⁴ REZENDE OLIVEIRA, Rafael Carvalho. *Licitações e contratos administrativos – teoria e prática*. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2014. p. 101.



PREFEITURA MUNICIPAL DE VIANA
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO,
GESTÃO DE PESSOAS E DE FINANÇAS.

QUANTO A IMPOSSIBILIDADE DE PRORROGAÇÃO NOS TERMOS DO
ARTIGO 57 DA LEI Nº 8.666/93.

Conforme manifestação jurídica apresentada, existia a necessidade de adequação do item 20 da minuta do edital em conformidade com a cláusula segunda do contrato administrativo, a fim de que seja firmada a inviabilidade de prorrogação nos termos do artigo 57, da Lei n.º 8.666/1993, uma vez tratar-se de aquisição de materiais e não de prestação de serviços.

O Edital em seu item 20.1.3 alínea "b", disponibiliza a licitante vencedora a possibilidade de aditar o prazo de entrega na ocorrência de quaisquer motivos devidamente autuados em processo, citados no parágrafo primeiro, incisos I a VI, do artigo 57 da Lei 8.666/93.

Ocorre que, como muito bem informado, a essência do objeto da contratação pública pretendida pela Secretaria Municipal de Saúde tem natureza de contrato de fornecimento revelador de obrigação de dar. Não se tratando, portanto de contratação de serviços de prestação continuada, o que poderia atrair a incidência do inciso II, art. 57 da Lei nº 8.666/1993⁵.

O art. 6, II, da Lei nº 8.666/93, define que serviço é "toda atividade destinada a obter determinada utilidade de interesse para a Administração, tais como: demolição, conserto, instalação, montagem, operação, conservação, reparação, adaptação, manutenção, transporte, locação de bens, publicidade, seguro ou trabalhos técnico-profissionais".

⁵ Art. 57 - A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos;

II - a prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vista a obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a 60 (sessenta) meses.



**PREFEITURA MUNICIPAL DE VIANA
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO,
GESTÃO DE PESSOAS E DE FINANÇAS.**

Os contratos de compras, mesmo aqueles de fornecimento continuado, sujeitam-se a regime jurídico diferente dos contratos de prestação de serviço. Por isso não é passível a prorrogação dos contratos de compra com base no art. 57, II da Lei nº 8.666/93, inexistindo previsão legal específica para a prorrogação de contratos que tem por objeto a mera aquisição de bens.

Nesta esteira, Lucas Rocha Furtado afirma que “não devem ser confundidas as compras de caráter contínuo (*fornecimento contínuo*) com os serviços de natureza contínua”. Essa distinção é importante, considerando que os serviços de natureza contínua poderão ser celebrados por períodos superiores ao exercício financeiro (Lei nº 8.666/93), ao passo que as compras, ainda que de caráter contínuo, deverão ter seus prazos de vigência limitados aos respectivos exercícios financeiros, conforme dispõe o art. 57, caput⁶.

Marçal Justen Filho, comentando o art. 57, II, Lei nº 8.666/93, também entende que a regra do dispositivo em apreço não se aplica ao contrato de compra. O autor afirma que “a regra não abrange as compras. (...) Em termos sumários, existe serviço quando a prestação consiste em obrigação de fazer. Já a compra envolve prestação versando sobre obrigação de dar (...). Se o núcleo do contrato é uma prestação de dar, não se aplicará o regime do dispositivo ora comentado⁷”.

Desta forma, entendo que o não atendimento as manifestações da Procuradoria Geral do Município, inviabilizam a aprovação do certame.

⁶ Furtado, Lucas Rocha. *Curso de licitações e contratos administrativos*. 5. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2010.p.578.

⁷ Justen Filho, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 16ª ed. ver. Atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 950/951.



PREFEITURA MUNICIPAL DE VIANA
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO,
GESTÃO DE PESSOAS E DE FINANÇAS.

QUANTO A ANULAÇÃO DO PROCEDIMENTO POR ILEGALIDADE

Compulsando os elementos constantes nos presentes autos, conclui-se que não foram observados os procedimentos estabelecidos na Lei nº 8.666/93.

Conforme reza a presente lei em seu art. 38;

"O procedimento de 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;

I – edital ou convite e respectivos anexos, quando for o caso;

II – comprovante das publicações do edital resumido, na forma do art. 21 desta Lei, ou da entrega do convite";

(...)

No caso em apresso, observo que as alterações editalícias ocorridas durante o procedimento licitatório não obedeceram as normas legais. De início, as alterações efetuadas no edital as fls. 187, apesar de observadas as normas de publicidade estipulada no art. 21, não foram anexadas aos autos do procedimento licitatório.

Em um segundo momento (fls. 1196 e 1197), foi emitido parecer da equipe técnica da Secretaria Municipal de Saúde, ***solicitando a exclusão das alíneas "J" e "L" do Edital.***

Não consta nos autos a manifestação da pregoeira sobre as alterações edilícias solicitadas pela equipe Técnica da Secretaria Municipal de Saúde, tendo somente se manifestado na Ata de nº 033/2017(fl. 1221 a 1222), da seguinte forma, *"Assim, de acordo com os Laudos Técnicos emitidos pela Equipe Técnica da Secretaria Municipal de Saúde do Município de Viana*



**PREFEITURA MUNICIPAL DE VIANA
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO,
GESTÃO DE PESSOAS E DE FINANÇAS.**

(vide fls. 1196-F/V e 1197- F/V e 1205) as documentações das empresas foram analisadas."

As alterações do edital de licitação, mesmo as mais singelas, que não impliquem em nova divulgação estão disciplinadas no § 4º do artigo 21 da Lei nº 8.666/93, da seguinte forma;

"Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente não afetar a formulação das propostas."


De pronto, deve ficar claro que este dispositivo legal transcrito, apesar de estar insculpido na lei nº 8.666/93, é aplicável, tanto para as modalidades tradicionais (concorrência, tomada de preços e convite), quanto para o pregão, visto que este tema não foi tratado na Lei nº 10.520/2002, que institui o pregão, portanto aplica-se subsidiariamente, nesse caso específico, a regra estabelecida da lei geral das licitações, como ordena o próprio artigo 12 da própria Lei nº 10.520/2002.

A legislação determina a publicidade mínima que deve ser dada à realização do certame, sendo no artigo 21 da Lei 8.666/1993 para as modalidades tradicionais exceto o convite que foi tratado no § 4º do artigo 22, e no inciso I do artigo 4º da 10.520/2002 para o pregão (regulamentado pelo artigo 11 do Decreto 3.555/2000 para o pregão presencial e pelo artigo 17 do Decreto 5.450/2005 para o pregão eletrônico).

Quando da modificação do edital, uma nova publicação deve ser feita em todos os mesmos veículos e com a mesma quantidade da que foi originalmente realizada. O ordenamento legal é que a publicidade seja feita da mesma forma como se deu a divulgação original e não aquela mínima estabelecida na legislação. Assim, caso a Administração opte por ampliar a



PREFEITURA MUNICIPAL DE VIANA
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO,
GESTÃO DE PESSOAS E DE FINANÇAS.

Prefeitura Municipal de Viana - ES
Proc. Nº 66501/2016 FLS 1230


divulgação mínima imposta na lei, deve ter o cuidado de repetir a mesma ampliação no caso de modificações do edital.

Da mesma maneira que comentado quanto a forma correta da divulgação da modificação do edital, também o prazo para essa nova publicidade deve ser repetido aquele mesmo que foi adotado inicialmente.

Ou seja, se o prazo estabelecido pela legislação foi ampliado na primeira divulgação do certame, as demais alterações que se façam necessárias naquele edital devem ser feitas pelo mesmo prazo que foi dado na publicação original, não sendo regular que para a modificação aquele prazo dilatado seja reduzido para o mínimo imposto legalmente.

Pelo teor do dispositivo legal em pauta, a exceção prevista à republicação do edital só pode ser utilizada quando, a alteração não afetar a formulação das propostas, aqui entendendo o termo "proposta" como sendo o conjunto formado pela documentação de habilitação, a proposta técnica (quanto houver) e a proposta comercial.

Cabe destacar que, inclusive quando a modificação é para diminuir as exigências de habilitação, é necessária a republicação do edital com reabertura de prazo, pois um interessado que não tinha condições de disputar com a regra inicial pode conseguir se habilitar com as novas exigências.

Alterações substanciais levadas a efeito em editais de licitação, sem a necessária devolução do prazo de publicidade, têm sido repelidas não apenas pelos Tribunais de Contas, mas também pelo próprio Poder Judiciário, conforme se constata pelas decisões trazidas a seguir:



PREFEITURA MUNICIPAL DE VIANA
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO,
GESTÃO DE PESSOAS E DE FINANÇAS.

Licitação. Edital. Modificação exige mesma divulgação do original. Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas. (TCE/RJ, Cons. Reynaldo Sant'Anna, RTCE/RJ, n. 27, jan/95, p. 290).

Licitação. Nulidade. Ocorrência. Vícios verificados no procedimento da concorrência pública. Declaração judicial da nulidade do certame, independentemente da falta de impugnação na fase administrativa. Modificação das condições estabelecidas no edital, sem nova publicação deste com graves prejuízos para os interessados em concorrer e para o próprio poder público. Violação aos princípios previstos no art. 37 da Constituição Federal. (TJ/PR, Ap. Civ. n. 29.432-4, Des. Nasser de Melo, 14/12/94).

No presente caso, não restou caracterizado que, "inquestionavelmente", a alteração promovida nas cláusulas editalícias não afetou a formulação de propostas. Isso porque, ao suprimir a exigência da Autorização de Funcionamento de Empresa - AFE e a Certificação de Boas Práticas de Distribuição e/ou Armazenagem de Medicamentos, tal exigência restringia a participação no certame daqueles possíveis interessados que não possuíam a referidas certidões, a Administração modificou as condições da licitação e, agora, frente às modificações ocorridas, poderiam participar do certame os possíveis interessados que não dispusessem daquele documento, devendo para tanto, dispor do prazo necessário e adequado para que pudessem elaborar suas propostas e obter os demais documentos exigidos.

A prejudicialidade, portanto, não recai somente sobre os licitantes que já possuíam os estabelecimentos credenciados, mas também sobre aqueles que não se tornaram licitantes diante da cláusula limitativa. Para estes



PREFEITURA MUNICIPAL DE VIANA
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO,
GESTÃO DE PESSOAS E DE FINANÇAS.

últimos, a possível participação do certame se deu com a retirada da exigência, que não foi divulgada pela mesma forma que se deu o texto original.

Portanto, verificou-se, na prática, que somente aqueles que já haviam manifestado interesse no Edital foram informados da alteração, o que contraria o disposto no artigo 21, § 4º da Lei 8.666/93.

III. FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

A anulação do Processo Licitatório nº 6650/2016 – Modalidade Pregão Presencial nº 010/2017, fundamenta-se no disposto no artigo 49 da Lei Federal nº 8.666/93, e nos entendimentos doutrinário e jurisprudencial transcritos no presente parecer.


IV. CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, opinamos pela revogação de todo o Processo Licitatório nº 6650/2016 – Modalidade Pregão Presencial nº 010/2017, com o conseqüentemente lançamento de novo edital.

S.M.J.

É o Parecer que submeto à apreciação superior.

Viana-ES, 07 de julho de 2017.


Gustavo Figueira de Carvalho
Assessor Jurídico

