



ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO



Procedência : Secretaria de Estado da Saúde.

Interessado : Secretaria de Estado da Saúde.

Número : 13.784

Data : 23 de janeiro de 2003

Ementa :

Fls. Em 23/1/2003
[Handwritten signature]

**CONCORRÊNCIA – AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTOS –
ANÁLISE DA MINUTA DO EDITAL E DE SEUS ANEXOS –
ALTERAÇÕES E RETIFICAÇÕES NECESSÁRIAS À SUA
ADEQUAÇÃO JURÍDICO E LEGAL.**

RELATÓRIO

Através do Ofício n. 32/2003, de 14 de janeiro corrente, o Senhor Secretário de Estado da Saúde **reitera** a solicitação contida no Ofício n. 1951/2002, datado de 26/09/2002, por meio do qual a Pasta interessada submeteu, ao exame desta Casa, a minuta do edital da Concorrência n. 014/2002, a qual objetiva a aquisição do medicamento Ciclosporina, na quantidade e especificações contidas no Memo CPL-MED/145/2002, constante às fls. 10 do expediente.

O ato convocatório, de 36 (trinta e seis) laudas, é integrado, ainda, por cinco anexos, sendo o último deles a minuta do contrato a ser assinado, constante de treze laudas.

O expediente foi originariamente distribuído, em 08/10/2002, ao ilustre colega, Dr. Rôney Luiz Torres Alves da Silva. Redistribuído ao Procurador signatário em 20 de janeiro corrente, encareceu-se urgência na apreciação da matéria.

[Handwritten signature]



PARECER

A análise das minutas do edital e de seus anexos conduz à conclusão de que as mesmas, desde que procedidas às alterações e retificações a seguir recomendadas, amoldam-se às exigências legais pertinentes à espécie, o que permite a deflagração do certame.

No que atine à minuta do edital, temos que a previsão contida no *item 4.6*, tendo em vista o estatuído nos *itens 4.4 e 4.5*, é ociosa, o que recomenda seu afastamento do contexto do edital. Já o *item 7.1.14* referencia legislação que, dada sua relevância para a aquisição de que cogita o expediente, há de ser mencionada já no preâmbulo do ato convocatório, de maneira a que os interessados, desde logo, inteirem-se de que há exigências prescritas por legislação específica.

O *item 10.3.1* discorre, na esteira do que estatui o artigo 40, inciso X, da Lei n. 8.666/93, sobre os critérios que balizarão a aceitação dos preços veiculados nas propostas dos licitantes. Pensamos que sua redação deve ser aditada, a fim de que se preveja que a aferição dos preços far-se-á também pelo sistema de registro de preços, já regulamentado no Estado (cf. Decreto n. 39.606, de 21/05/98) e, se assim o desejar a Consulente, pelo sistema nacional de registro de preços, conforme o autoriza o Decreto n. 42.215, de 21/12/2001. O *item 10.3.1* deverá prever, ainda, que os dados obtidos na conferência dos preços, bem assim suas fontes, serão registrados na ata de julgamento, de maneira a que os licitantes, bem assim eventuais interessados, possam contrastá-los – artigo 43, inciso IV, da Lei n. 8.666/93.

O *subitem 10.3.1.1*, por sua vez, reputa excessivo o preço que supere, em mais de 10% (dez por cento), o preço médio praticado pelo mercado. À luz do disposto no inciso X do artigo 40 do Estatuto das Licitações, é vedada a previsão de “preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência, ressalvado o disposto nos parágrafos 1º e 2º do artigo 48” do mesmo diploma legal. Por assim ser, o subitem em questão deverá prever, simplesmente, que será considerado excessivo o preço que suplantar a média praticada pelo mercado.

Por outro lado, sugere-se a alteração da redação do *item 13.1*, de sorte a que se deixe claro que o percentual ali referido incidirá sobre o valor total do contrato. Também o *item 13.4*, constante do mesmo tópico do



edital, reclama pequena modificação, imposta pelo advento da vigência do novel Código Civil (Lei n. 10.406, de 10/01/2002), porquanto a renúncia ali mencionada encontra-se prevista no artigo 827 da atual lei substantiva civil.

O *item 17.1.1.6* contradiz o disposto no *item 16.5*, na medida em que, por este, a competência para aplicar a pena de suspensão de participação em licitação é do Senhor Secretário da SERHA – hoje Secretaria do Planejamento e Coordenação Geral –, pelo que o recurso eventualmente interposto contra essa penalidade há de ser-lhe encaminhado, e não ao Senhor Secretário de Estado da Saúde.

A redação do *item 18.4*, inserto nas disposições gerais do edital, merece ser revista. É que, por ela, ocorrendo a revogação do certame, estaria assegurada aos licitantes indenização na forma da lei. A matéria comporta esclarecimento. A nosso ver, a revogação dá ensanchas à indenização unicamente ao adjudicatário, isto é, àquele reconhecido como autor da proposta mais vantajosa, e desde que o mesmo já tenha sido convocado a assinar o contrato, na forma do artigo 64 do Estatuto das Licitações. E não é só. Para tanto, caberá ao adjudicatário, ainda, comprovar a efetiva ocorrência do dano e, mais, a relação de causalidade direta entre este e o ato da revogação do certame.

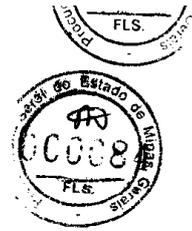
Não se poderia ultimar a análise da adequação jurídico-legal da minuta do edital sem que se registrasse breve palavra a respeito da exigência encarecida pelo *item 6.1.4* do ato convocatório. Instada a pronunciar-se, a Auditoria Administrativa e Financeira da Consulente opinou por sua regularidade. Embora a indagação tenha referido-se à própria exigência de demonstração de qualificação econômico-financeira, o teor do respeitável parecer técnico DAAF/SES/ n. 097/2002 (fls. 72/73), deixa claro que o questionamento prende-se, na realidade, à forma pela qual se faria a comprovação da boa situação financeira do licitante, tema entregue ao *item 6.1.4.4* do edital. Nele, exige-se a apresentação de índices contábeis, o que teria provocado o referido questionamento.

Handwritten signature

Afigura-se incensurável o entendimento vazado no citado parecer técnico. Com efeito, dado o vulto da contratação – superior a R\$6.000.000,00 (seis milhões de reais), conforme se extrai às fls. 10/11 – e que o certame será aberto não só aos fabricantes do medicamento, como também a seus distribuidores e importadores (cf. *itens 7.1.12 e seguintes*), o que implica na assunção de novos custos e encargos, tem-se que a previsão traduz inderrogável cautela à fiel exação do pactuado. Ademais, não seria ocioso lembrar que o



ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO



contrato é de execução sucessiva, em que o fornecimento far-se-á de maneira parcelada, ao cabo de doze meses, o que antes recomenda a adoção de cautela dessa natureza.

No que se refere aos anexos do edital, temos a fazer breves considerações, apenas, quanto à minuta do instrumento contratual. De início, temos que o preâmbulo do instrumento, ao referir-se à legislação que rege a contratação, há de reportar-se àquela citada em no *item 7.1.14* do edital, pelas razões já expendidas.

Os itens 7.2.3 e 7.2.4, ao discorrerem sobre o recebimento definitivo dos medicamentos, omitiram-se quanto ao prazo para fazê-lo, o qual é de três dias úteis, consoante se infere dos itens 14.2.3 e 14.2.4 do ato convocatório.

A *cláusula oitava* da minuta do contrato, mais especificamente seus *itens 8.7, 8.8, 8.9 e 8.10*, discrepa da disposição contida no *item 15* do edital, na medida em que este não contempla a possibilidade de a Administração vir a glosar valores por ocasião do pagamento ao contratado. Dada a importância do tema, sempre alvo de disputas e dúvidas entre as partes em negócios jurídicos como o presente, **faz-se imprescindível que as disposições contidas nos citados itens sejam transpostas para o tópico 15 ("do pagamento do preço") do ato convocatório**. Afinal, sem dúvida, trata-se de importante instrumento de que dispõe a Administração para fiscalizar, eficazmente, a execução do pactuado, a qual, no entanto, deve encontrar expressa previsão editalícia, por força do disposto no artigo 55, inciso XI, da Lei n. 8.666/93. Sugere-se, ainda, que essa prerrogativa seja expressamente contemplada no poder de fiscalização do contrato, de que se ocupa o *item 11.1.3* de sua minuta.

Finalmente, ressaltamos que procedemos à retificação dos erros de edição verificados no texto das minutas, o que deve ser observado por ocasião da revisão e edição da versão final do edital.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, opinamos pela alteração e retificação das minutas do edital e de seus anexos, nos pontos de que nos ocupamos acima –



ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO



inclusive aqueles objeto das retificações efetivadas diretamente em seu texto -,
com o que o certame licitatório poderá ser deflagrado.

É o parecer, sob censura.

Belo Horizonte, 23 de janeiro de 2003.

Paulo de Tarso Jacques de Carvalho
Paulo de Tarso Jacques de Carvalho
Procurador do Estado

Visto.

Aprovo o parecer.

À consideração superior.

Belo Horizonte, 23 de janeiro de 2003.

Mariane Ribeiro Bueno Freire
Mariane Ribeiro Bueno Freire
Procuradora Chefe da Consultoria Jurídica