



ESTADO DE SANTA CATARINA
MUNICÍPIO DE PONTE SERRADA
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO E FAZENDA

PARECER JURÍDICO

Foi solicitado Parecer Jurídico acerca do pedido de esclarecimento formulado pela empresa **STRYKER DO BRASIL LTDA.**

A empresa solicitou esclarecimentos acerca do Edital, alegando a necessidade de alteração das qualificações do objeto e do prazo.

É o relato necessário.

DOS LIMITES DA ANÁLISE JURÍDICA

Ressalte-se que o exame aqui empreendido se restringe aos aspectos jurídicos do procedimento, excluídos, portanto, aqueles de natureza eminentemente técnica. Com relação a esses dados, parte-se da premissa de que a autoridade competente se municiará dos conhecimentos técnicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, conforme orientação constante da Boa Prática Consultiva – BPC nº 7, que assim dispõe:

"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." (Manual de Boas Práticas Consultivas aprovado pela Portaria Conjunta nº 01, de 2 de dezembro de 2016).

Pontua-se, que o parecer jurídico não vincula o gestor, que deve examiná-lo, até mesmo para corrigir eventuais disfunções na administração, e, portanto, não afasta, por si só, a sua responsabilidade por atos considerados irregulares pelo Tribunal de Contas da União (Acórdãos TCU nº 206/2007 – Plenário e nº 19/2002 – Plenário).

Da impugnação

Inicialmente tem-se que se trata de ato discricionário da administração a descrição do objeto bem como o prazo de entrega, em razão da Solicitação da Secretaria responsável e do Convênio firmado para aquisição de equipamentos hospitalares para o Hospital Municipal.

Frise que a descrição dos objetos é oriunda do SIGEM- Sistema de Informação e Gerenciamento de Equipamentos e Materiais, ou seja o órgão que tem conhecimento técnico necessário para tanto.

No sítio do Órgão consta ainda que "O SIGEM disponibiliza as informações das configurações permitidas e não permitidas, especificações e preços sugeridos pelo Ministério da Saúde e outras informações relacionadas aos itens da RENEM permitindo que as instituições públicas e privadas sem fins lucrativos se orientem para a elaboração de suas especificações técnicas e para a estruturação dos serviços", o que pode ser constatado no link: <https://portalfns.saude.gov.br/sigem/>

Vale ressaltar que a Administração Pública tem o poder discricionário de escolher a melhor forma de satisfazer o interesse público, a fim de cumprir o dever de adotar a solução mais adequada à satisfação da finalidade legal.

O principal objetivo da discricionariedade é o poder dever da administração visando a melhor maneira a satisfação do melhor resultado. Vejamos:

Celso Antônio Bandeira de Mello em obra monográfica acerca do tema, melhor conceitua discricionariedade administrativa, concluindo que:

"Discricionariedade, portanto, é a margem de liberdade que remanesca ao administrador para eleger, segundo critérios consistentes de razoabilidade, um, dentre pelo menos dois comportamentos cabíveis, perante cada caso concreto, a fim de cumprir o dever de adotar a solução mais adequada à satisfação da finalidade legal, quando, por força da fluidez das expressões da lei ou da liberdade conferida no

mandamento, dela não se possa extrair objetivamente, uma solução unívoca para a situação vertente". (2006, P. 48).

Embora distante do ambiente histórico, cumpre trazer a baila as distinções estabelecidas por Bandeira de Mello acerca do agir discricionário e do agir arbitrário:

"Não se confundem discricionariedade e arbitrariedade. Ao agir arbitrariamente o agente está agredindo a ordem jurídica, pois terá se comportado fora do que lhe permite a lei. Seu ato, em consequência, é ilícito e por isso mesmo corrigível judicialmente. Ao agir discricionariamente o agente estará, quando a lei lhe outorgar tal faculdade (que é simultaneamente um dever), cumprindo a determinação normativa de ajuizar sobre o melhor meio de dar satisfação ao interesse público por força da indeterminação quanto ao comportamento adequado à satisfação do interesse público no caso concreto." (2005, p. 401).

Além de tudo, imperioso salientar também que o Processo Licitatório em questão possui respaldo da Secretaria de Saúde, em parceria com o Ministério da Saúde, com o qual foi formalizado o Convênio e está dentro dos limites da legalidade e não tem o objetivo de frustrar o caráter competitivo e/ou isonômico do certame, porém cumpre determinado requisitos elencados pela Equipe.

Sabe-se que a Administração Pública tem o dever de adquirir produtos/serviços que satisfaçam seus interesses de acordo com suas necessidades, ao menor custo possível e de boa qualidade. A eficiência e a economicidade são princípios aplicáveis à Administração Pública e que devem ser observados/priorizados nos processos de compras.

Ademais, sabe-se ainda que a licitação se destina a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, dentro de suas necessidades reais, devendo ser processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos (Lei n. 8.666/93, no seu art. 3º, caput).

Salienta-se que os requisitos e especificidades dos itens licitados não tem o condão de frustrar certame e/ou inviabilizar a exequibilidade do futuro contrato.

Nesse sentido, ensina MARÇAL JUSTEN FILHO:

"Reservou-se à Administração a liberdade de escolha do momento de realização da licitação, do seu objeto, da especificação de condições de execução, das condições de pagamento etc. Essa competência discricionária exercita-se no momento preparatório e inicial da licitação. Uma vez realizadas essas escolhas, exaure-se a discricionariedade e não mais pode ser invocada - ou, mais corretamente, se a administração pretender renovar o exercício dessa faculdade, estará sujeita a refazer toda a licitação. Assim, a Administração tem liberdade para escolher as condições sobre o contrato futuro. Porém, deverá valer-se dessa liberdade com antecedência, indicando exaustivamente suas escolhas. Tais escolhas serão consignadas no ato convocatório da licitação, que passará a reger a conduta futura do administrador. Além da Lei, o instrumento convocatório da licitação determina as condições a serem observadas pelos envolvidos na licitação. A vinculação ao instrumento convocatório complementa a vinculação à lei".

Destacamos ainda, que em sendo o objeto com qualificações maiores/melhores pode participar do Certame, o que não pode é apresentar características inferiores à descrição.

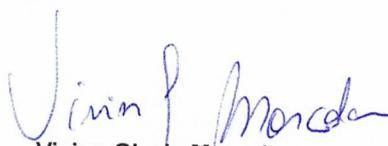
Por outro lado, em razão do prazo de entrega, frise-se que conforme item 15.2 do Edital, havendo necessidade devidamente justificada, pode ele ser alterado.

Desse modo, entendo que não há a verossimilhança do direito da Impugnante, devendo o certame prosseguir da forma como se encontra, em atendimento ao interesse público devidamente justificado, no que tange a suprir a necessidade real e atual da Administração Pública Municipal.

Logo entende essa Assessoria pela impossibilidade da alteração.

Salvo melhor juízo, este é o parecer.

Ponte Serrada, 3 de agosto de 2023.


Vivian Gizele Marcolan
Consultora Jurídica
OAB/SC n. 53.272