

DO RELATÓRIO

1.1. Versam os autos sobre Dispensa Eletrônica, com critério de menor preço, visando à aquisição de 432 (quatrocentas e trinta e duas) unidades do fármaco Pembrolizumabe na apresentação de 100 Mg/ 4 MI Sol Inj Ct Fa Vd Inc X 4 MI, para atender decisões judiciais proferidas em desfavor do Estado.

1.2. A estimativa de custo total da aquisição perfazia o montante de R\$ 6.531.325,92 (seis Milhões e Quinhentos e Trinta e Um Mil e Trezentos e Vinte e Cinco Reais e Noventa e Dois Centavos), conforme Termo de Referência (10231).

1.3. Em um primeiro momento, os autos aportaram nesta Setorial para emissão de manifestação prévia quanto à legalidade do procedimento, nos termos do artigo 33, inciso IX, da Lei estadual nº 17.928/2012.

1.4. Na ocasião, foi exarado Parecer Jurídico (12765), o qual se manifestou pela viabilidade jurídica da aquisição do medicamento, condicionado a:

juntada oportuna da justificativa de preços;

previsão dos recursos orçamentários, juntada da Programação de Desembolso Financeiro-PDF, com status liberado, da Declaração de Adequação Orçamentária e Financeira-DAOF e conformidade com o Plano Anual de Contratações;

juntada, no momento oportuno, da nota de empenho;

publicação do aviso de dispensa, atendendo as especificações contidas no Decreto estadual nº 10.211/2023;

assinatura do Termo de Homologação com a autorização do ordenador de despesas.

1.5. Após a juntada dos documentos solicitados, os autos aportaram na Central Estadual de Medicamentos de Alto Custo Juarez Barbosa - CEMAC para análise da proposta. A referida unidade, por sua vez, informou que (33525):

Informamos que os pacientes serão atendidos pela Ata de Registro de Preços nº 015/2023, oriundo do processo SEI nº 202300010023807, Pregão Eletrônico nº 224/2023/2022, com vigência até 15/04/2025. Visto que o preço obtido no aduzido Pregão R\$ 13.606,92 é mais vantajosa para Administração Pública.

Destarte, informamos que foi realizada aquisição desse medicamento, através do processo Pós Ata sob o nº 202400010026301, com a quantidade de 852 (unidades), para 65 pacientes cadastrados e ativos na Unidade. Informamos também, que o medicamento já está disponível para ser dispensado desde o dia 29/04/2024.

Isto posto, considerando que não há mais providências a serem adotadas, solicitamos o encerramento do processo no Setor de Planejamento da Judicialização da Central Estadual de Medicamentos de Alto Custo Juarez Barbosa.

1.6. Diante disso, os autos foram encaminhados novamente à esta Setorial, por meio da Solicitação de Análise Jurídica (34162) para manifestação quanto a solicitação.

1.7. É o relatório.

DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

2.1. O procedimento licitatório destina-se a garantir a observância da isonomia, seleção da proposta mais vantajosa para a administração e promoção do desenvolvimento nacional sustentável, e será processada e julgada em estrita conformidade com a legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo, dentre outras balizas jurídicas. Assim, no que concerne às contratações feitas pela Administração, deve-se observar os mencionados predicados constitucionais, de forma a se realizar qualquer contratação em que melhor atenda o interesse público, que se consubstancia no alcance da proposta mais vantajosa.

2.2. No presente caso, foram observados os procedimentos estabelecidos pelo Decreto Estadual n.º 10.211, de 6 de fevereiro de 2023, tendo em vista se tratar de Dispensa Eletrônica. Dessa forma, após a anexação dos documentos essenciais previstos no artigo 7º do mencionado decreto, os autos foram encaminhados para a análise da proposta.

2.3. Nessa ocasião, a Central Estadual de Medicamentos de Alto Custo Juarez Barbosa - CEMAC solicitou o encerramento do procedimento aquisitivo (33525), com os seguintes argumentos:

Informamos que os pacientes serão atendidos pela Ata de Registro de Preços nº 015/2023, oriundo do processo SEI nº 202300010023807, Pregão Eletrônico nº 224/2023/2022, com vigência até 15/04/2025. Visto que o preço obtido no aduzido Pregão R\$ 13.606,92 é mais vantajosa para Administração Pública.

Destarte, informamos que foi realizada aquisição desse medicamento, através do processo Pós Ata sob o nº 202400010026301, com a quantidade de 852 (unidades), para 65 pacientes cadastrados e ativos na Unidade. Informamos também, que o medicamento já está disponível para ser dispensado desde o dia 29/04/2024.

Isto posto, considerando que não há mais providências a serem adotadas, solicitamos o encerramento do processo no Setor de Planejamento da Judicialização da Central Estadual de Medicamentos de Alto Custo Juarez Barbosa.

2.4. Quanto à solicitação, deve-se observar se estão preenchidos os requisitos para a revogação do certame. Nesse contexto, destacam-se as palavras do professor Marçal Justen Filho[1]:

"[...] A revogação do ato administrativo na revogação, o desfazimento do ato administrativo não decorre de vício ou defeito. Aliás, muito pelo contrário. Somente se alude à revogação se o ato for válido e perfeito: se defeituoso, a Administração deverá efetuar a sua anulação. A revogação se funda em juízo que apura a conveniência do ato relativamente ao interesse sob tutela do Estado. Após praticado o ato, a Administração verifica que o interesse coletivo ou supraindividual poderia ser melhor satisfeito por outra via. Promoverá, então, o desfazimento do ato anterior. A isso denomina-se revogação [...]".

2.5. De acordo com o art. 71 da Lei nº 14.133/21, a autoridade competente para a aprovação do procedimento, qual seja, o ordenador

de despesas, poderá revogar a licitação por motivo de conveniência e oportunidade, ou proceder à anulação da licitação, de ofício ou mediante provocação de terceiros, sempre que presente ilegalidades insanáveis.

2.6. No caso, para revogação do processo licitatório, a Lei de Licitações exige: i) a comprovação de fato superveniente; ii) a observância das garantias do contraditório e da ampla defesa, conforme disciplinado no §3º do artigo 71. No que se refere à comprovação de fato superveniente, nota-se que não foi confeccionada justificativa específica para a solicitação de "encerramento" feita pela Central Estadual de Medicamentos de Alto Custo Juarez Barbosa - CEMAC, o que deve ser providenciado.

2.7. Ademais, registre-se, com esteio no que dispõe o art. 71, II, §2º, da Lei nº 14.133/21 c/c os artigos 20 e 21 do Decreto-Lei Nº 4.657/1942 (LINDB), quea decisão administrativa que se materializa na anulação ou revogação do procedimento deve se substanciar em ato escrito e devidamente fundamentado, com a demonstração de sua necessidade/adequação, considerando as consequências práticas, jurídicas e administrativas passíveis de serem produzidas com a sua adoção.

2.8. A revogação de uma licitação, mesmo que condicionada à conveniência e oportunidade da administração, só pode ocorrer se houver um fato novo após a publicação do edital e, ainda assim, apenas se esse fato não puder ser previsto. Para Marçal Justen Filho[2], não é admitido *"que a Administração julgue, posteriormente, que era inconveniente precisamente a mesma situação que fora reputada conveniente em momento pretérito"*.

2.9. Além da necessária motivação, o desfazimento do processo licitatório impõe a observância do contraditório e da ampla defesa, nos termos do art. 71, §3º, da Lei nº 14.133/21, cujo teor completa-se com o do artigo 165, inciso I, "d", da Lei nº 14.133/21, que prevê recurso do ato de anulação ou revogação, no prazo de três dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata.

2.10. Nesse sentido, o TCU, conforme o Acórdão Nº 455/2017 – Plenário, entende que “constatada a ocorrência de fato superveniente capaz de suportar o desfazimento do processo licitatório por inconveniência e/ou inoportunidade, a Administração deve comunicar aos licitantes a intenção de revogação, oferecendo-lhes direito ao contraditório e à ampla defesa prévios, em prazo razoável, para que defendam a licitação deflagrada e/ou demonstrem que não cabe o pretendido desfazimento, antes da Administração tomar a decisão de forma motivada” (BRASIL, 2017).

2.11. Embora tal orientação tenha sido delineada com base na antiga Lei de Licitações, verifica-se que a nova legislação não apresentou inovações a esse respeito, de modo que essas diretrizes permanecem aplicáveis ao caso concreto em questão.

2.12. Frisa-se a indispensabilidade de que o procedimento seja precedido pelo contraditório e pela ampla defesa. Aponta-se, ainda, que o ordenador de despesas é, também, a autoridade competente para proceder à revogação do procedimento licitatório.

2.13. Por fim, enfatiza-se que a presente manifestação é restrita a este processo administrativo e o pronunciamento jurídico ora ofertado se ampara na documentação que o integra até o presente momento, sendo aqui tomados por pressupostos.

DA CONCLUSÃO

3.1. Ante o exposto, desde que atendidas as recomendações presentes nesse opinativo, especialmente nos itens 2.6 e 2.7, esta Setorial entende pela possibilidade jurídica de revogação do procedimento, com base no art. 71 da Lei nº 14.133/21.

3.2. Matéria orientada, retornem-se os autos à **Gerência de Licitações** para ciência e providências.

PROCURADORIA SETORIAL DO(A) SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE, aos 08 dias do mês de outubro de 2024.

Carolina Correia Campelo

Procuradora do Estado

Gerente de Processos Administrativos