

PARECER N° 43/2019 - NSAJ/SESMA

PROCESSO N°: 8575/2018 - GDOC/SESMA.
INTERESSADO: VITOR DA SILVA ROSA.
ASSUNTO: SOLICITAÇÃO DE SUPLEMENTO ALIMENTAR - CONTINUIDADE.
ANÁLISE: MODALIDADE DE LICITAÇÃO.

Senhor Secretário,

Tratam os autos de processo de solicitação feita a esta SESMA, por **VITOR DA SILVA ROSA** no sentido de fornecer ao interessado: **SUPLEMENTO ALIMENTAR ISOSOURCE SOYA FIBER**, para tratamento contínuo, conforme consta em Parecer Técnico acostado no processo.

I - DOS FATOS

Recebo os presentes autos no estado em que se encontra com 42 folhas.

O presente feito iniciou da solicitação do interessado **VITOR DA SILVA ROSA**. Por se tratar de suplemento alimentar essencial e dispendioso para o paciente, este solicita o mesmo junto à SESMA.

Constam dos autos: requerimento do paciente às fls. 02; receituários médicos às fls. 03; documentos pessoais do paciente às fls. 04/06; parecer técnico às fls. 07 e 12; decisão judicial às fls. 08/11; GPP às fls. 13; cotação de preços às fls. 18/26; mapa comparativo às fls. 27; documentação da empresa NUTRIX

SUPLEMENTOAS ALIMENTARES às fls 35/39; ofício nº 011/2019 - NGL/CPL/SEGEF.

Foi feita cotação eletrônica nº124/2018. O processo foi orçado segundo critério de menor preço, no valor total de **R\$4.564,80 (Quatro mil, Quinhentos e sessenta e quatro reais e oitenta centavos)**, conforme mapa comparativo anexo. A proposta que apresentou melhor preço foi da empresa: **NUTRIXX SUPLEMENTOAS ALIMENTARES LTDA, CNPJ: 12.401.269/0001-69, conforme mapa comparativo de preços.**

Após tramitação regular, com todas as informações pertinentes, bem como, as solicitadas, veio a esta Assessoria para parecer.

É a síntese dos fatos que vinculam a consulta.

II - DO DIREITO

Primeiramente, é importante ressaltar que a presente análise, limitar-se-á aos aspectos jurídicos da matéria proposta, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos, econômicos, financeiros e aqueles que exijam o exercício da competência e da discricionariedade administrativa a cargo dos setores competentes desta Secretaria.

A licitação é o meio usual pelo qual a Administração Pública realiza a seleção de seus contratos. É através desse complexo procedimento administrativo que a Administração elege, entre várias possíveis, a proposta mais vantajosa ao seu interesse. Todavia, existem hipóteses excepcionais de contratação que independem de processo licitatório, de modo que a Administração Pública contrata diretamente.

Uma das hipóteses previstas no mencionado diploma legal foi consagrada pela doutrina sob a denominação de "*contratações em razão do pequeno valor*".

Dispõe o artigo 24, II, parágrafo único da Lei n.º 8.666/1993:

Art. 24. É dispensável a licitação:

II - para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea a, do inciso II do artigo anterior, e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez;(g.n.).

A SESMA, ente da Administração Pública direta, se sujeita à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, por conseguinte, a aquisição do suplemento alimentar solicitado pelo paciente, se fulcra no **artigo 24, II da Lei n.º 8.666/1993**, que admite dispensa de licitação para os serviços de pequeno valor.

Quanto ao processo de justificação da dispensa, preceitua expressamente a Lei n.º 8.666/93:

"Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, **necessariamente justificadas**, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos. (Redação dada pela Lei n.º 11.107, de 2005)

Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;

II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

III - justificativa do preço.

IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados.
(Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)"

O Tribunal de Contas da União, quanto à necessidade de composição e instrução do processo de justificação da dispensa já decidiu:

Será sempre observada a necessidade de formalização de procedimento, mesmo nos casos de dispensa ou inexigibilidade de licitação, conforme preceituam os arts. 2º e 26, parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 1993. Decisão 955/2002 Plenário:

Instrua os processos de contratação direta segundo os procedimentos estabelecidos no artigo 26, parágrafo único, da Lei 8.666/1993, de modo que sejam devidamente formalizados os elementos requeridos pelos incisos I a III desse dispositivo por meio de expedientes específicos e devidamente destacados no processo, caracterizando a motivação do administrador para a prática dos atos e juntando-se justificativa de preços que demonstre, item a item, a adequação dos preços àqueles praticados no mercado local. Acórdão 690/2005 Segunda Câmara.

No caso específico da dispensa, importante entender que para haver dispensa de licitação, dois são os fundamentos exigidos pela Constituição Federal: saber se o fato se ajusta à previsão taxativa da legislação ordinária ou se presente a urgência e, uma vez existente a citada adequação, se há conveniência e oportunidade da Administração para o afastamento do procedimento licitatório, sem esquecer que é também é dever da Administração fazer uma conjugação de legalidade com necessidade, em todos os casos.

No caso concreto, conforme informações dos autos, se faz necessária a aquisição da suplemento alimentar solicitado por se tratar de essencial ao usuário, e o atendimento pleno e eficaz pelo SUS é lei e direito constitucional do cidadão, o que se fundamente plenamente com seguintes disposições: Artigo 196

do CF, Artigo 2º da Lei 8080/90 e Portaria Ministerial nº 1.820/90, que dispõe sobre os direitos e deveres dos usuários da saúde, senão vejamos:

“DA SAÚDE

Art. 196. **A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.**” (CF 1988). (Grifo nosso).

“Art. 2º **A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.**

§ 1º O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que **assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação**” (Lei Federal nº 8.080/1990). (Grifo nosso).

“Art. 2º **Toda pessoa tem direito ao acesso a bens e serviços ordenados e organizados para garantia da promoção, prevenção, proteção, tratamento e recuperação da saúde**” (Portaria Ministerial nº 1.820/90 - Carta do Direito dos Usuários do SUS) (Grifo nosso)

Com efeito, sendo indispensável o fornecimento do Suplemento Alimentar solicitado, alertando também para o fato que fica esta Secretaria sujeita a punições por parte do Judiciário, não é justificável a não realização de certame licitatório para atendimento do pleito, sendo plenamente justificável a Dispensa de Licitação.

II.1 - DA DISPENSA DE LICITAÇÃO

A obrigação da Administração Pública de realizar através do procedimento licitatório as contratações de serviços e

aquisições de bens feitos tem a sua origem na Constituição Federal, transportada para a Lei nº 8.666/93, permitindo esta, também com base constitucional, a previsão da exceção de não licitar, abrangendo a licitação dispensada, licitação dispensável e a inexigibilidade de licitação.

A Constituição Federal no art. 37 reflete essa possibilidade ao explicitar no seu inciso XXI a obrigatoriedade de licitação, ao tempo em que a excepciona desde que as situações sejam previstas em legislação, hipótese da Lei nº 8.666/93, que, ao determinar normas gerais para as licitações e contratos da Administração Pública, aperfeiçoa o princípio da competência privativa da União estabelecida no inciso XXVII, art. 22 combinado com o art. 37, ambos da CF.

"A dispensa de licitação ocorre quando, embora viável a competição, sua realização se mostra contrária ao interesse público". (Luiz Gustavo Rocha Oliveira e Fernando Antônio Santiago Júnior. Licitações e contratos administrativos para empresas públicas) Como o interesse público é o fim a ser atingido pela Administração Pública, se a competição se mostra contrária a este fim, ocorre a dispensa.

Há dispensa de licitação para aquisição de bens e serviços de valor de pequeno vulto, como caracteriza-se no presente pleito, conforme dispõe a Lei. 8.666/93, em seu artigo 24, inciso II, *in verbis*:

"Art. 24. É dispensável a licitação:

II - **para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea "a", do inciso II do artigo anterior** e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998). (Grifo nosso).

Assim, observa-se que a situação pode ser enquadrada como dispensa de licitação descritas na Lei, qual seja, no inciso II do art. 24 da Lei n °8.666/93, uma vez que a usuária necessita do suplemento alimentar solicitado, e a falta poderá ocasionar grave prejuízo a sua saúde, já que necessita do auxílio para garantir sua sobrevivência, sendo temerária a realização do certame licitatório, já que com todos os trâmites pertinentes ao mesmo, não restaria tempo hábil para o atendimento satisfatório e eficaz do pleito.

Desta feita, a opção pela dispensa de licitação deve ser justificada pela Administração, comprovando indiscutivelmente a sua conveniência, regularidade, sempre resguardando o interesse social público, o que em outras linhas quer dizer, o gestor público, por sua vontade própria, sem comprovado resguardo com o erário público e ao interesse da administração, não pode optar pela dispensa de licitação, pois, ela precisa ser oportuna e legal, sob todos os aspectos para o Poder Público.

São elementos necessários ao processo de justificação da dispensa, conforme consubstanciado no art. 26, parágrafo único, justificativa de escolha do fornecedor, requisito este preenchido, conforme mapa comparativo de preços de fls. 27, no qual aduz que a empresa vencedora foi a que apresentou menor preço.

Destaca-se que o valor global da proposta é de **R\$4.564,80 (Quatro mil, Quinhentos e sessenta e quatro reais e oitenta centavos)**, o qual, segundo a área técnica está compatível com o mercado. Partindo da premissa que o custo total está dentro do patamar legal de R\$17.600,00 (dezessete mil e seiscentos reais), conforme Decreto n° 9.412/18, **é possível a contratação através de dispensa de procedimento licitatório.**

Não apenas **há previsão legal** para a referida contratação, mas também principiológica, tendo como fundamento os princípios da **economicidade** e da **eficiência**, expresso este último no *caput* do art. 37 da Constituição da República Federativa do Brasil.

É de se destacar que consoante precedentes do TCU¹, em decorrência do princípio da moralidade, restringe-se a participação de parentes de funcionários nas contratações na modalidade convite, restrição esta que deve ser estendida à dispensa de licitação, em especial as decorrentes de pequeno valor.

É muito importante que seja observado e também certificado nos autos pelo setor competente se já houve aquisição do medicamento e do material aqui solicitado no exercício presente, caso positivo, não poderá prosperar a presente demanda, caso também ultrapasse o valor estipulado em lei, sob pena de incorrer em fracionamento de despesa, o que é proibido por lei. Caso negativo, seguir o fluxo normal para a aquisição do material por dispensa de licitação.

Assim, para que a situação possa se caracterizar numa dispensa de licitação, deve o caso concreto enquadrar-se no dispositivo legal, preenchendo todos os requisitos legais, isto é, dentro das hipóteses elencadas no artigo 24, II da Lei nº 8.666/93, o que restou comprovado no presente caso que o suplemento alimentar não está disponível no SUS.

¹ “9.7.4. adotem medidas com vistas a impedir a participação em procedimentos licitatórios realizados pela empresa de pessoas físicas ou jurídicas que mantenham qualquer vínculo de natureza técnica, comercial, econômica, financeira ou trabalhista com membros da comissão de licitação, em obediência aos princípios constitucionais da moralidade, da impessoalidade e da igualdade, evitando-se o ocorrido na contratação da empresa SL Serviços Profissionais Ltda. pelo ESBRAS - Escritório de Brasília da Petrobras” (AC-0710-13/08-P, DOU 79, de 25.04.2008, TC-014.062/2003-0, Rel. Ministro Ubiratan Aguiar)

III - DA CONCLUSÃO

Diante do exposto, é **juridicamente possível** a aquisição do **SUPLEMENTO ALIMENTAR ISOSOURCE SOYA FIBER**, com fundamento no art. 24, inc. II da Lei n.º 8.666/93, devendo ser apresentada toda a documentação atualizada de regularidade fiscal da empresa que apresentar melhor proposta.

Importante ressaltar que a aquisição em apreço tem por fundamento a dispensa de licitação, em razão de a mesma atender a uma necessidade/conveniência desta secretaria, **devendo ser observado o patamar legal**, bem como, **futuras contratações de mesma natureza deverão proceder-se através de processo licitatório, sob pena de configuração de fracionamento.**

Ressalta-se que **não há necessidade de publicação**, por tratar-se de dispensa por pequeno valor, nos termos do art. 26, da Lei de Licitações, sendo o presente processo encaminhado ao setor competentes para as devidas providências, em tudo observadas as formalidades legais.

É o parecer. S.M.J.

Belém, 16 de janeiro de 2019.


Brenda Laís Martins Ximenes Soares
Assessor Superior – SESMA/PMB
Matrícula 0414930-010

Ao Controle Interno

1. De acordo;
2. Para deliberação superior.


Cydia Emy Ribeiro
Diretora do NSAJ/SESMA

