



**PARECER JURÍDICO**

**INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO Nº 20172302001.**

**ASSUNTO: CONTRATAÇÃO DIRETA POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO**

**OBJETO: PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ATENDIMENTO AMBULATORIAL, HOSPITALAR E DIAGNOSTICO POR IMAGEM, DESTINADOS AO ATENDIMENTO DOS USUÁRIOS DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE NO MUNICÍPIO DE JURUTI-PÁ.**

**1. DO OBJETO**

Trata-se de processo administrativo instaurado com o objetivo de verificar a legitimidade da despesa referente à prestação de serviços de atendimento ambulatorial, hospitalar e diagnóstico por imagem, destinados ao atendimento dos usuários do sistema único de saúde no Município de Juruti, bem como a plausibilidade da contratação por meio de inexigibilidade de licitação, nos termos do art. 25, I da Lei Federal n.º 8.666/1993.

A finalidade da contratação, conforme se depreende da leitura do Memorando n.º 60/2017, visa atender as necessidades demandadas dos usuários do sistema único de saúde do Município de Juruti. A escolha da Associação Lar São Francisco de Assis na Providencia de Deus – Hospital Nove de Abril na Providência de Deus.

Decorrência disso verificou-se que é preciso dar continuidade nos serviços de atenção básica pública do Município, com a necessidade de contratar empresa especializada para prestação de serviços médico-hospitalar e ambulatorial, exigência inarredável decorrente da gestão plena de saúde, além das exigências de normativos do SUS. A contratação amolda-se por ser o único existente no Município com capacidade para desenvolver a atividade desejada pela Secretaria Municipal de Saúde. A Consagração esta largamente demonstrada pela juntada de Declaração de Exclusividade que dão conta das características únicas de Hospital com atendimento médico em diversas especialidades e exames de diagnósticos especializado.

A descrição dos serviços foi realizada por meio do indigitado memorando e complementada por proposta de preços apresentadas.

Vieram então os autos a Divisão Jurídica para emissão de Parecer.

**2. ANÁLISE JURÍDICA**

**2.1. VIABILIDADE JURÍDICA DA INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO**

A contratação direta pretendida, na hipótese de inexigibilidade de licitação, é perfeitamente possível, eis que encontra fundamento factual e legal. Senão vejamos:



ESTADO DO PARÁ  
PREFEITURA MUNICIPAL DE JURUTI  
PROCURADORIA JURÍDICA DO MUNICÍPIO



A Constituição da República impõe ao Poder Público o dever de observar o princípio instrumental da licitação, cuja finalidade - em termos simplórios - é propiciar a contratação mais vantajosa à Administração .

Art. 37, XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Tal princípio - o da licitação -, por ser regra, deve ser lido da forma mais extensível quanto possível, ao passo que as exceções devem ser lidas e interpretadas de forma restritiva. Assim manda a boa hermenêutica por meio do enunciado da interpretação restritiva das regras de exceção (*exceptiones sunt strictissimoe interpretationis*). Na prática: licitar sempre quando possível, contratar sem licitação somente quando estritamente necessário.

Entretanto, a Carta Magna prevê expressamente a existência de casos que excepcionam o dever de licitar. São os casos das licitações tidas por inexigíveis, dispensadas ou dispensáveis.

A contratação ora sob análise se amolda à hipótese de inexigibilidade de licitação, eis que se subsume à hipótese do art. 25, I da Lei n.º 8.666/1993. Vejamos:

Visa-se a Prestação de Serviços de Atendimento Ambulatorial, Hospitalar e Diagnostico por imagem, destinados ao Atendimento dos Usuários do Sistema único de Saúde no Município de Juruti-Pá.

Diante da subjetividade que permeia a contratação inferimos que não há parâmetros objetivos hábeis a autorizar disputa em âmbito concorrencial. Diante disso impõe-nos afirmar que a licitação, *in casu*, não é possível.

Marçal Justen Filho ensina que nestes casos:

“Torna-se inviável a seleção através de licitação, eis que não haverá critério objetivo de julgamento. Será impossível identificar um ângulo único e determinado para diferenciar as performances artísticas. Dai a caracterização da inviabilidade de competição.”

Isso porque os serviços de atendimento ambulatorial, hospitalar e diagnostico por imagem, destinados ao atendimento dos usuários do sistema único de saúde no município de juruti-Pá nessa medida é impossível verificar-se a identidade de atuações entre possíveis concorrentes.



ESTADO DO PARÁ  
PREFEITURA MUNICIPAL DE JURUTI  
PROCURADORIA JURÍDICA DO MUNICÍPIO



“Os serviços são personalíssimos, não se podendo sujeitar a fatores objetivos de avaliação. A Administração, na hipótese, pode firmar diretamente o contrato”.

Nesse diapasão segundo a Lei Federal n.º 8.666/1993:

Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

[...]

I - para aquisição de materiais, equipamentos ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou obra ou serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou ainda pelas entidades equivalentes.

Forçar a Administração Pública a realizar licitação, nestes casos, resultaria em prejuízos financeiros e em violação direta ao princípio da economicidade. O procedimento resultaria inútil e contrário ao interesse do Poder Público e, no ponto, não se olvide os altos custos dispendidos pela Administração toda vez que realiza licitações, seja com a mobilização do aparato técnico ou administrativo que utiliza para levar a cabo o procedimento.

Imaginemos que lançássemos mão de licitação na modalidade concurso para prover a necessidade pública a ser satisfeita. Quais seriam os parâmetros objetivos que poderíamos elencar no instrumento convocatório a fim de garantir a isonômica participação.

Diante do contexto factual, não seria viável lançar mão de licitação porque indubitavelmente estamos diante da ausência do seu pressuposto lógico. E mesmo que não lhe faltasse tal premissa, a doutrina é pacífica em reconhecer que a inexigibilidade abrange também os casos em que a contratação necessária a satisfazer a necessidade estatal é incompatível com a natureza do procedimento licitatório, o que seria suficiente para proceder-se a inexigibilidade.

Celso Antônio Bandeira de Mello, citado por Marçal Justen Filho, ao analisar o caput do art. 25, com a costumeira precisão, ensina:

“Em suma: sempre que se possa detectar uma indúvidosa e objetiva contradição entre o atendimento a uma finalidade jurídica que incumba à Administração perseguir para o bom cumprimento de seus misteres e a realização de certame licitatório, porque este frustraria o correto alcance do bem jurídico posto sob sua cura, ter-se-á de concluir que está ausente o pressuposto jurídico da licitação e se, esta não for dispensável com base em um dos incisos do art. 24, deverá ser havida como excluída com supedâneo no art. 25, caput.”



ESTADO DO PARÁ  
PREFEITURA MUNICIPAL DE JURUTI  
PROCURADORIA JURÍDICA DO MUNICÍPIO



E arremata o saudoso Hely Lopes Meirelles:

“casuísmos e a inépcia do legislador não podem ser invocados para impor o procedimento licitatório quando este se mostrar absolutamente incompatível com a orientação pretendida pela Administração”

## 2.2. REQUISITOS LEGAIS DA LEI N.º 8.666/1993

Conforme já falamos, a contratação sob análise amolda-se à hipótese do art. 25, I da lei de Licitações e Contratos:

Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

I - para aquisição de materiais, equipamentos ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou obra ou serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou ainda pelas entidades equivalentes.

Da leitura do dispositivo, pode-se depreender a existência de três pressupostos legais para a regularidade da inexigibilidade de licitação no caso de contratação de serviços, a saber:

- 1) Que o serviço seja exclusivo;
- 2) Que haja inviabilidade de competição marcada pela competição da prestação do serviço;
- 3) Que o serviço só possa ser fornecido por empresa exclusiva.

A primeira questão a ser investigada é se o serviço a ser contratado é exclusivo, excluindo-se a possibilidade de competição.

## 3. DA LEGITIMIDADE DA DESPESA

Dentro do atual contexto constitucional, a regularidade da despesa pública não é aferida somente em cotejo ao princípio da legalidade. Deixamos de nos questionar unicamente se a despesa atende aos ditames da lei em sentido estrito e passamos a analisa-la sob o aspecto da legitimidade, da moralidade, da eficiência, da razoabilidade.

Importantes marcos são responsáveis por essa mudança de paradigma. Dentre eles a própria Constituição da República e mais recentemente a Lei de Responsabilidade Fiscal. No campo doutrinário, também ocorreram importantes avanços que nos permitiram analisar a despesa por uma ótica proporcional a sua importância. Alexy e Dworkin nos brindaram com a teoria da normatividade, sobrelevando à categoria cogente os princípios que antes eram vistos apenas como normas programáticas, sem conteúdo e carga de cumprimento imperativo.

Em relação à legitimidade, estamos a falar da relação havida entre a realização despesa e o atendimento do bem comum.



#### 4. DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO

Os documentos de habilitação que deverão ser juntados aos autos são os seguintes:

a. Quanto à habilitação jurídica:

I. Ato constitutivo: presente.

b. Quanto à regularidade fiscal e trabalhista:

I. Prova de inscrição no CNPJ: presente.

II. Prova de regularidade para com a Fazenda Federal e Dívida Ativa da União: presente.

III. Prova de regularidade para com a Fazenda Estadual e Dívida Ativa: presente.

IV. Prova de regularidade para com a Fazenda Municipal: presente.

V. Certidão de regularidade trabalhista: presente.

c. Declaração de Exclusividade

#### 5. DA PREVISÃO DE RECURSOS

Necessária à realização de licitação, dispensa e inexigibilidade que haja previsão de recursos previamente a assunto da obrigação. Há farto conteúdo legal, jurisprudencial e doutrinário neste sentido.

Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:

[...]

§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

[...]

III - houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma;

[...]

§ 9º O disposto neste artigo aplica-se também, no que couber, aos casos de dispensa e de inexigibilidade de licitação.

Art. 14. Nenhuma compra será feita sem a adequada caracterização de seu objeto e indicação dos recursos orçamentários para seu pagamento, sob pena de nulidade do ato e responsabilidade de quem lhe tiver dado causa.

Art. 38. O procedimento da 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 oportunamente:

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

V - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;

Na Constituição Federal

Art. 167. São vedados:

I - o início de programas ou projetos não incluídos na lei orçamentária anual;



ESTADO DO PARÁ  
PREFEITURA MUNICIPAL DE JURUTI  
PROCURADORIA JURÍDICA DO MUNICÍPIO



II - a realização de despesas ou a assunção de obrigações diretas que excedam os créditos orçamentários ou adicionais;

Na Lei de Responsabilidade Fiscal:

Art. 15. Serão consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público a geração de despesa ou assunção de obrigação que não atendam o disposto nos arts. 16 e 17.

Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de:

I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes;

II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 1º Para os fins desta Lei Complementar, considera-se:

I - adequada com a lei orçamentária anual, a despesa objeto de dotação específica e suficiente, ou que esteja abrangida por crédito genérico, de forma que somadas todas as despesas da mesma espécie, realizadas e a realizar, previstas no programa de trabalho, não sejam ultrapassados os limites estabelecidos para o exercício;

II - compatível com o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias, a despesa que se conforme com as diretrizes, objetivos, prioridades e metas previstos nesses instrumentos e não infrinja qualquer de suas disposições.

§ 2º A estimativa de que trata o inciso I do caput será acompanhada das premissas e metodologia de cálculo utilizadas.

§ 3º Ressalva-se do disposto neste artigo a despesa considerada irrelevante, nos termos em que dispuser a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 4º As normas do caput constituem condição prévia para:

I - empenho e licitação de serviços, fornecimento de bens ou execução de obras;

Art. 37. Equiparam-se a operações de crédito e estão vedados:

[...]

IV - assunção de obrigação, sem autorização orçamentária, com fornecedores para pagamento a posteriori de bens e serviços.

Foi evidenciado que a unidade possui recursos para suportar a despesa eventualmente a ser realizada. Por isso, há o integral atendimento aos dispositivos ora colacionados.

## 6. CONCLUSÃO

A contratação deve respeitar os seguintes parâmetros e os autos devem conter os documentos capazes de evidenciar que:

1. A empresa é exclusiva;

2. A contratação deve ser realizada diretamente com a associação Iar São Francisco de Assis na providência de Deus;

3. Que o serviço só possa ser fornecido por empresa exclusiva.

A primeira questão a ser investigada é se o serviço a ser contratado é exclusivo, excluindo-se a possibilidade de competição.

Sendo sanados os apontamentos elencados no Parecer, sou favorável à contratação direta pretendida, na hipótese de inexigibilidade de licitação com fundamento no



ESTADO DO PARÁ  
PREFEITURA MUNICIPAL DE JURUTI  
PROCURADORIA JURÍDICA DO MUNICÍPIO



art. 25, I da Lei de Licitações e Contratos, sobretudo porque evidenciado a impossibilidade de licitação, por ausência de possibilidade de concorrência. Neste sentido, a doutrina de Marçal Justen Filho (2010, p. 358-360):

“quando existe uma única solução e um único particular em condições de executar a prestação, a licitação seria imprestável. Se existe apenas um único produto em condições de atender à necessidade estatal, não há sentido em realizar licitação.”

O processo em seu atual estágio deve ser instruído da seguinte maneira:

I - Autorização do ordenador de despesa;

II - Comunicação à autoridade superior, no prazo de três dias, da dispensa ou da situação de inexigibilidade de licitação;

III - Ratificação e publicação da dispensa ou da inexigibilidade de licitação na imprensa oficial, no prazo de cinco dias, a contar do recebimento do processo pela autoridade superior;

III - Emissão da nota de empenho respectiva;

IV - Assinatura do contrato ou retirada da carta-contrato, nota de empenho, autorização de compra ou ordem de execução do serviço, quando for o caso.

É o parecer, salvo melhor juízo.

Juruti, Pá 24 de fevereiro de 2017.

**CELINA DA SILVA LIBERAL**

ASSESSORA JURÍDICA DO MUNICÍPIO DE JURUTI-PÁ  
DECRETO N° 3.483/2017