

PARECER N° 760/2016 - NSAJ/SESMA

PROTOCOLO N°: 1582549/2016.
INTERESSADA: RAIMUNDO JOAQUIM DOS SANTOS.
ASSUNTO: AQUISIÇÃO DE SUPLEMENTO NUTRICIONAL - CONTINUIDADE.
ANÁLISE: MODALIDADE DE LICITAÇÃO.

Ao Gabinete

Senhor Secretário,

Tratam os autos de solicitação de RAIMUNDO JOAQUIM DOS SANTOS para aquisição de suplemento nutricional de uso contínuo, em razão de decisão judicial nos autos da Ação proposta pelo Ministério Público do Pará - n° 0036786-27.2015.8.14.0301.

II - DOS FATOS

Recebo os presentes autos no estado em que se encontram.

O feito em questão iniciou através da solicitação feita por RAIMUNDO JOAQUIM DOS SANTOS para aquisição de alimento nutricional, em razão de decisão judicial nos autos da Ação proposta pelo Ministério Público do Pará - n° 0036786-27.2015.8.14.0301.

Foram juntados aos autos: requerimento às fls. 02; laudo médico às fls. 03; laudo nutricional às fls. 04; decisão judicial às fls. 07/08; Parecer Técnico nº129/2016 às fls. 13; cotação de preços nº153/2016 às fls. 15; pesquisa mercadológica de preços às fls. 16/22, mapa comparativo de preços às fls. 23, e por fim a informação sobre a dotação orçamentária para cobertura da despesa às fls. 29.

Participaram da cotação de preços as empresas: GLOMED - J.E.S. FONSECA COMÉRCIO DISTRIBUIDOR HOSPITALAR; I.F.S. NASCIMENTO E CIA LTDA EPP; PHENIX HOSPITALAR LTDA-ME. Tendo como critério o de menor preço, o processo foi orçado no valor global de R\$1.767,60 (hum mil, setecentos e sessenta e sete reais e sessenta centavos). A proposta vencedora foi apresentada pela empresa: I.F.S. NASCIMENTO E CIA LTDA EPP CNPJ: 63.872.493/0001-70.

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

Esta 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.

Embora se tenha a licitação como regra geral a preceder as contratações em que a Administração figure na

posição de contratante, como exigido constitucionalmente no art. 37, inc. XXI, o legislador infra-constitucional ao regulamentar o pré-falado dispositivo da Carta Maior, com a edição da Lei nº 8.666/93, excepcionou hipóteses nas quais as referidas contratações podem, em situações especiais, ser levadas a efeito sem o devido procedimento licitatório.

Tais hipóteses, constando de dispensa ou inexigibilidade de licitação, foram acrescidas ao texto regulamentador no intuito de viabilizar contratações necessárias à Administração que, ao rigor da regra geral, não poderiam, por motivos específicos e peculiares, efetivar-se por meio de licitação, causando, assim, prejuízos ao bom andamento da atividade administrativa e, em última análise, à própria finalidade da Administração de promover o interesse coletivo.

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.

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 pela 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 a aquisição de produtos e contratação de serviços nos casos de emergência, como caracteriza-se no presente pleito, conforme dispõe a Lei. 8.666/93, em seu artigo 24, inciso IV, *in verbis*:

"Art. 24. É dispensável a licitação:

IV - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de

pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos;"
(Grifo nosso)

A aquisição direta não significa inaplicação dos princípios básicos que orientam a atuação administrativa. Nem caracteriza uma livre atuação do administrador. Por isso, devem ser observados determinados requisitos justificadores da aquisição direta.

Assim, observa-se que a situação pode ser enquadrada como dispensa de licitação descritas na Lei, qual seja, no inciso IV do art. 24 da Lei n.º 8.666/93, uma vez que o usuário necessita em caráter de urgência do suplemento nutricional solicitado pelo Órgão Ministerial e a falta dele poderá ocasionar grave prejuízo a sua saúde, já que necessita do auxílio nutricional para viver, sendo também 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, ou como no

presente caso, a emergência, e sempre resguardando o interesse social público, o que em outras linhas, 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.

Assinale-se que o presente processo foi submetido à análise da área técnica gestora, a qual ressaltou a necessidade de formalização da aquisição emergencial, tendo em vista que a ausência da aquisição representaria um prejuízo considerável para o paciente e colocaria em risco a segurança deste, bem como esclareceu que os valores propostos à título de aquisição direta estariam compatíveis com os preços de mercado.

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 da Lei nº 8.666/93, o que restou comprovado no presente caso ao se tratar dos suplemento nutricional não disponível nesta SESMA.

III - DA CONCLUSÃO

Em face de todo o exposto, sugere-se pela aquisição dos medicamentos e materiais SUPLEMENTO NUTRICIONAL PARA PACIENTE RENAL, EM DIÁLISE, HIPERCALÓRICO, PARA USO EM VIA ORAL OU SONDA, NUTRICIONALMENTE COMPLETO, ISENTO DE LACTOSE E GLÚTEN, LÍQUIDO (200ML); através da Dispensa de Licitação com fulcro no Inciso IV do artigo 24 da Lei 8.666/93, sendo obviamente observados os termos do presente parecer, devendo

ser apresentada toda a documentação de regularidade fiscal, sendo o presente processo encaminhado ao setor competente para as devidas providências, em tudo observadas as formalidades legais.

Ressaltamos, outrossim, a necessidade de publicação do seu extrato, conforme preceito contido no art. 61, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93.

Por fim, ressalta-se o caráter **MERAMENTE OPINATIVO** da presente manifestação cabendo ao Senhor Secretário Municipal de Saúde o desfecho da demanda.

É o parecer. S.M.J.

Belém, 19 de Abril de 2016.

1. Ao controle interno para manifestação;
2. Após, à Autoridade Superior competente para as providências que se fizerem necessárias.



CYDIA EMY RIBEIRO

Diretora do Núcleo Setorial de Assuntos Jurídicos - NSAJ/SESMA

