



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

PROCESSO Nº 53/2021 - (Licitação - 3) - Inexigibilidade de licitação

Dispensa de Licitação por Inexigibilidade

Assunto: Contratação de Plano Operativo da Associação Hospitalar de Tunápolis onde o município já tem contratado o Sobre Aviso (Plantão Médico) para o exercício de 2022, com preços baseados na tabela SUS mais 30% da forma prevista no TAC firmado entre o município de Tunápolis, Associação Hospitalar e o Ministério Público.

RELATÓRIO

Vem ao exame dessa Assessoria Jurídica, na forma do art. 38, VI e parágrafo único da Lei 8666/93, o presente processo administrativo, que visa à contratação direta por inexigibilidade de licitação do Plano Operativo da Associação Hospitalar de Tunápolis onde o município já tem contratado o Sobre Aviso (Plantão Médico) para o exercício de 2022, com preços baseados na tabela SUS mais 30% da forma prevista no TAC firmado entre o município de Tunápolis, Associação Hospitalar e o Ministério Público.

DA OBRIGATORIEDADE DE LICITAÇÃO

As contratações públicas devem ser precedidas da realização de certame licitatório, cumprindo ao administrador a escolha da avença que seja mais vantajosa ao interesse público, sem menosprezar o princípio da impessoalidade, que regula a participação dos licitantes, nos termos do artigo 37, inciso XXI, da Constituição da República de 1988 e da Lei nº 8.666/1993 (Lei de Licitações).

Como bem disserta o eminente professor Celso Antônio Bandeira de Mello, a licitação visa:

[...] proporcionar às entidades governamentais a possibilidade de realizarem o negócio mais vantajoso e assegurar aos administrados ensejo de disputarem a participação nos negócios que as pessoas administrativas entendem de realizar com os particulares. (1980, p. 158). Nesse norte, a realização da licitação é, em regra, conditio sine qua non para a consecução da contratação pública. Com efeito, é preciso que a Administração obtenha a proposta mais vantajosa ao interesse público e, ainda, conceda a todos os interessados igualdade de condições.



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

Odete Medauar destaca que “A Administração não pode contratar livremente, porque deve ser atendido o princípio da igualdade de todos para contratar com a Administração e a moralidade administrativa, sobretudo” (2010, p. 187).

Excepcionalmente, em situações de inviabilidade de competição, a própria lei estabelece **hipóteses de inexigibilidade de licitação**, conforme previsto no art. 25 da Lei nº 8.666/1993, autorizando a Administração a realizar contratação direta, sem licitação. Senão vejamos:

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 a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;

II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;

III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

§ 1º Considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.

§ 2º Na hipótese deste artigo e em qualquer dos casos de dispensa, se comprovado superfaturamento, respondem solidariamente pelo dano causado à Fazenda Pública o fornecedor ou o prestador de serviços e o agente público responsável, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis.

O inciso I, que é o objeto de interesse deste arrazoado, dispõe ser inexigível a licitação **“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 a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes.”**

Passemos à análise desse dispositivo legal.



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO DO ART. 25, INCISO III

O art. 25, inciso I, da Lei nº 8.666/1993 assim dispõe:

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 a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes; (Grifo nosso)

A justificativa da inexigibilidade nesta hipótese é a inviabilidade de competição. Com efeito, não há critérios objetivos para aferir a melhor proposta para a Administração Pública, não havendo, por consequência, supedâneo fático para a realização do procedimento licitatório, uma vez que o ente federado já tem contratado o Sobre Aviso com o referido Hospital, restando para tanto a necessidade de contratação de Plano Operativo, usando-se para isso valores baseados na tabela SUS mais 30%.

No entanto, ainda nas hipóteses de inexigibilidade, o administrador público não está inteiramente livre para a contratação. É preciso a observância de determinados requisitos legais e constitucionais, tudo devidamente demonstrado em processo formal de inexigibilidade.

Destarte, pela redação do art. 25, inciso I, da Lei de Licitações, para a **para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo** é preciso:

- a) a comprovação de que referidas aquisições só podem ser fornecidas por empresa ou entidade exclusiva;**
- b) demonstrar a necessidade de contratação.**

Para comprovação dos dispositivos acima citados, temos uma previa contratação de Sobre Aviso para atendimento hospitalar que necessariamente requer a contratação de serviços auxiliares ao atendimento antes efetivado.

Além desses requisitos, é preciso que a contratação observe ainda o disposto no art. 26 da mesma lei, que assevera:

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



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

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.

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. (Grifo nosso).

Desse modo, frise-se, apesar de ser inexigível o processo de licitação propriamente dito, **a Administração não está totalmente livre para a escolha do contratado, devendo haver um mínimo de formalidade para possibilitar a aferição dos requisitos**, os quais devem estar prontamente evidenciados no bojo do processo de inexigibilidade.

Com efeito, além dos requisitos do art. 25, é imprescindível a **publicação**, na imprensa oficial, **da inexigibilidade, da justificativa da escolha do contratado e da justificativa do seu preço** (art. 26 da Lei de Licitações), evitando-se prejuízos ao erário em razão de superfaturamentos.

A grande preocupação na interpretação das hipóteses de inexigibilidade, sobretudo a introduzida pelo inciso I, é a abrangência das expressões contidas no permissivo legal. Em verdade, trata-se de termos jurídicos indeterminados, que concedem, em tese, certa margem de discricionariedade ao administrador.

Bandeira de Mello conceitua a discricionariedade administrativa como:

*[...] a margem de liberdade que remanesça 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. (Grifo nosso)*

Segundo os ensinamentos do grande autor, a fluidez das expressões legais confere certa margem de discricionariedade ao administrador, que terá a incumbência de, no caso concreto, escolher a solução ótima dentre as possíveis.

O próprio Celso Antônio Bandeira de Mello, ao conceituar a discricionariedade administrativa, conforme transcrito, assevera ser essa “a margem de liberdade



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

que remanesça ao administrador para eleger, segundo critérios consistentes de razoabilidade um, dentre pelo menos dois comportamentos cabíveis”. Vê-se, pois, que o administrador deve obediência aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, não podendo, sob o manto da discricionariedade, adotar medidas absurdas, danosas ao interesse público.

Assevere-se que a doutrina e a jurisprudência vêm permitindo um maior controle da discricionariedade do administrador, mormente diante de ofensas ao princípio da proporcionalidade.

A proporcionalidade é princípio de envergadura constitucional que decorre do devido processo legal em sua acepção substantiva. Tem por finalidade limitar a atuação do Poder Público a parâmetros constitucionalmente aceitáveis.

A proporcionalidade deve ser analisada levando-se em conta o **trinômio necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito**, conceitos parcelares que permitem a verificação da lisura e da aceitabilidade de uma conduta estatal.

A **necessidade** resta presente quando a medida implementada se mostrar imprescindível à consecução do desiderato perseguido. No caso em análise, deve-se ponderar se a contratação de serviços hospitalares complementares aos já contratados deve necessariamente e oportunamente ocorrer na mesma instituição hospitalar, visto ser uma complementação de atendimento dispensado a população.

Lado outro, a **adequação** é respeitada quando a medida tomada se mostrar coerente com o fim perseguido, se há um perfeito acoplamento entre a ação e o resultado.

Por fim, a **proporcionalidade em sentido estrito** resta atendida quando houver um equilibrado custo-benefício, ou seja, as melhorias trazidas pelas medidas são superiores aos seus malefícios. Logo, a contratação de serviços auxiliares não pode ser tida como restrição orçamentária visto o atendimento a uma área prioritária, qual seja a saúde.

O controle da proporcionalidade dos atos administrativos no caso, as contratações, não representa qualquer afronta ao princípio da discricionariedade da administração pública, tampouco malfeire o denominado mérito administrativo, havendo, em verdade, expressa autorização constitucional nesse sentido. Relembre-se que o exercício da discricionariedade exige um agir razoável e proporcional.

Em relação aos gastos públicos, a proporcionalidade é analisada sob o manto do controle de legitimidade da despesa, que conta com expressa autorização constitucional.



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

O principal parâmetro para verificar a legitimidade da despesa pública, principalmente diante de contratações por inexigibilidade de licitação da espécie aqui discutida é o atendimento das despesas prioritárias com saúde e educação, que receberam do Constituinte importância especial, por serem aspectos imprescindíveis para o desenvolvimento do país.

Assim, preenchidos os requisitos legais e constitucionais, e respeitada a necessidade de formalização do respectivo processo para a aferição das exigências as quais devem estar todas devidamente demonstradas nos autos da inexigibilidade, é possível a contratação da forma requerida por inexigibilidade de licitação, amparada no art. 25, inciso I, da Lei de Licitações.

CONCLUSÃO

Com base na argumentação desenvolvida, entendemos **plenamente possível a contratação do Plano Operativo da Associação Hospitalar de Tunápolis onde o município já tem contratado o Sobre Aviso (Plantão Médico) para o exercício de 2022, com preços baseados na tabela SUS mais 30% da forma prevista no TAC firmado entre o município de Tunápolis, Associação Hospitalar e o Ministério Público**, amparada no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, **desde que preenchidos os requisitos legais e constitucionais**, e respeitada a necessidade de formalização do respectivo processo para a aferição e comprovação da necessidade pública aliado a disponibilidade de atendimento pela contratada.

Assim sendo e diante de toda a matéria aqui ventilada, somos de parecer favorável no sentido de ser realizada a compra direta por inexigibilidade de licitação nos termos da Lei regente.

Estes os termos do parecer que submetemos a apreciação da autoridade superior.

Tunápolis, 22 de dezembro de 2021.

FLÁVIO MARCOS LAZAROTTO
ASSESSOR JURIDICO
OAB/SC 31.520



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

Sucesso ao cadastrar o registro no TCE:

Processo: 53/2021;

Sequencial: 3;

Modalidade: Inexigibilidade de licitação.

Código registro TCE: 4BD64E00A8532417A01E68F9141BFD1732FABF33



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

COMUNICAÇÃO INTERNA

Do: Gabinete do Prefeito

Para: Assessoria Jurídica

Senhor Assessor Jurídico

Tendo em vista a necessidade de Contratação de Plano Operativo da Associação Hospitalar de Tunápolis onde o município já tem contratado o Sobre Aviso (Plantão Médico) para o exercício de 2022, com preços baseados na tabela SUS mais 30% da forma prevista no TAC firmado entre o município de Tunápolis, Associação Hospitalar e o Ministério Público, da forma apresentada pela Secretária da Saúde, ocasião em que, o município busca respeitar devidamente o princípio legal.

Diante da necessidade constatada pela responsável, mostra imprescindível a contratação do citado serviço.

Assim submeto a documentação em anexo (Orçamentos, previsão orçamentária) para análise e parecer acerca da modalidade de Licitação a ser adotada no presente caso.

Atenciosamente,

Tunápolis, 21 de dezembro de 2021

MARINO JOSÉ FREY
Prefeito Municipal



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

COMUNICAÇÃO INTERNA

Do: Prefeito Municipal

Para: Setor de Licitações

Com o presente, solicito de Vossa Senhoria os bons préstimos no sentido de realizar Processo Licitatório de Dispensa de Licitação por inexigibilidade com fulcro no artigo 25, inc. I da Lei n. 8.666/93, para de Plano Operativo da Associação Hospitalar de Tunápolis onde o município já tem contratado o Sobre Aviso (Plantão Médico) para o exercício de 2022, com preços baseados na tabela SUS mais 30% da forma prevista no TAC firmado entre o município de Tunápolis, Associação Hospitalar e o Ministério Público.

Atenciosamente,

Tunápolis, 21 de dezembro de 2021.

MARINO JOSÉ FREY
Prefeito Municipal



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

COMUNICAÇÃO INTERNA

Da: Assessoria Jurídica Municipal

Para: Gabinete do Prefeito Municipal

Senhor Prefeito.

Em atenção a solicitação recebida deste gabinete para expedição de parecer jurídico para contratação de Plano Operativo da Associação Hospitalar de Tunápolis onde o município já tem contratado o Sobre Aviso (Plantão Médico) para o exercício de 2022, com preços baseados na tabela SUS mais 30% da forma prevista no TAC firmado entre o município de Tunápolis, Associação Hospitalar e o Ministério Público, informamos que segue em anexo nossas considerações.

Informamos ainda que somos de parecer favorável pela dispensa de licitação por inexigibilidade da forma melhor fundamentada no parecer que segue em anexo.

Respeitosamente.

Tunápolis, 21 de dezembro de 2021

FLÁVIO MARCOS LAZAROTTO
OAB/SC 31.520
Assessor Jurídico



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

DA VIGENCIA

Essa inexigibilidade de licitação passa a vigorar a partir do dia 01 de janeiro de 2022 até o dia 31 de dezembro de 2022.

Comissão Permanente de Licitações

A Comissão de licitação verificou somente que a **ASSOCIAÇÃO HOSPITALAR DE TUNÁPOLIS** esta com a regularidade fiscal em dia, de acordo com negativas que se encontram anexo ao processo.

Presidente da Comissão de Licitação

Membro

Membro

DO DESPACHO

Tendo em vista as exposições motivadas neste documento e levando-se em consideração o alto e relevante interesse público municipal em questão, amparada no art. 25 da Lei nº 8.666/93, e suas alterações, ratificam este Processo de Inexigibilidade de Licitação e autorizo a efetiva realização da despesa conforme fundamentado nos atos acima invocados.

Tunápolis – SC, em 22 de dezembro de 2021.

Roseli Gabriel Bonavigo

Gestora do Fundo Municipal da Saúde

6. DA HOMOLOGAÇÃO E ADJUDICAÇÃO AO FORNECEDOR

Fica homologada e Adjudicada a presente INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO em favor da **ASSOCIAÇÃO HOSPITALAR DE TUNÁPOLIS**, com CNPJ: 83.428.208/0001-12, Rua: Albino Frantz, 148- Centro, Tunápolis – SC. onde, por consequência, determino a elaboração de autorização de fornecimento, nos moldes deste documento.

Tunápolis – SC, em 01 de janeiro de 2022

Roseli Gabriel Bonavigo

Gestora do Fundo Municipal da Saúde