



PARECER JURÍDICO - PGM

Processo de Compras nº 018/2024

Processo de Contratação Direta nº 013/2024.

Dispensa de Licitação nº 003/2024.

Assunto – Dispensa de Licitação

Interessado – Secretaria Municipal de Saúde.

Objeto - **AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTO EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL PARA ATENDIMENTO DE PACIENTE DO MUNICÍPIO**

Senhor Gestor,

1. PRELIMINARMENTE (Da abrangência da presente manifestação técnico-jurídica):

Cabe salientar neste preâmbulo que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam de pedido do Órgão Solicitante, e do Procedimento Administrativo supracitado, destarte, à luz da Constituição Federal de 1988 e do artigo 55 da Lei Orgânica do Município, incumbe, a este órgão de execução da Advocacia Geral do Município, prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar à conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração Pública Municipal, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle prévio de legalidade, conforme estabelece o artigo 53, I e II, da Lei Federal nº 14.133, 1º de abril de 2021 (Nova Lei de Licitações e Contratos – NLLC):

Art. 53. Ao final da fase preparatória, o processo licitatório seguirá para o órgão de assessoramento jurídico da Administração, que realizará controle prévio de legalidade mediante análise jurídica da contratação.

§ 1º Na elaboração do parecer jurídico, o órgão de assessoramento jurídico da Administração deverá:

I - apreciar o processo licitatório conforme critérios objetivos prévios de atribuição de prioridade;

II - redigir sua manifestação em linguagem simples e compreensível e de forma clara e objetiva, com apreciação de todos os elementos indispensáveis à contratação e com exposição dos pressupostos de fato e de direito levados em consideração na análise jurídica.

Como se pode observar do dispositivo legal supra, o controle prévio de legalidade se dá em função do exercício da competência da análise jurídica da futura contratação, não abrangendo, portanto, os demais aspectos envolvidos, como os de natureza técnica, mercadológica ou de conveniência e oportunidade. Em relação a esses, eventuais apontamentos decorrem da imbricação com questões jurídicas, na forma do Enunciado BPC nº 07, do Manual de Boas Práticas Consultivas da Advocacia-Geral da União:

Enunciado BPC nº 7



A manifestação consultiva que adentrar questão jurídica com potencial de significativo reflexo em aspecto técnico deve conter justificativa da necessidade de fazê-lo, evitando-se posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, podendo-se, porém, sobre estes emitir opinião ou formular recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento.

De fato, presume-se que as especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto ao detalhamento do objeto da contratação, suas características, requisitos e avaliação do preço estimado, tenham sido regularmente determinadas pelo setor competente do órgão, com base em parâmetros técnicos objetivos, para a melhor consecução do interesse público. O mesmo se pressupõe em relação ao exercício da competência discricionária pelo órgão assessorado, cujas decisões devem ser motivadas nos autos.

De outro lado, cabe esclarecer que não é papel do órgão de assessoramento jurídico exercer a auditoria quanto à competência de cada agente público para a prática de atos administrativos, nem de atos já praticados. Incumbe, isto sim, a cada um destes observar se os seus atos estão dentro do seu espectro de competências.

Finalmente, deve-se salientar que determinadas observações são feitas sem caráter vinculativo, mas em prol da segurança da própria autoridade assessorada a quem incumbe, dentro da margem de discricionariedade que lhe é conferida pela lei, avaliar e acatar, ou não, tais ponderações. Não obstante, as questões relacionadas à legalidade serão apontadas para fins de sua correção. O seguimento do processo sem a observância destes apontamentos será de responsabilidade exclusiva da Administração.

2. RELATÓRIO:

O Órgão Solicitante apresentou expediente solicitando o **fornecimento de medicamento de ação judicial em caráter emergencial**, com base no inciso VIII c/c o §6º, do art. 74 Lei 14.133/21.

Justifica o que segue:

II - Caracterização da Situação que justifica a Dispensa de Licitação:

Inicialmente, cabe destacar que a referida dispensa de licitação está sendo realizada nos moldes do art. 75, VIII, § 6º da Lei Federal 14.133/2021, que estabelece o seguinte:

Art. 75. É dispensável a licitação:

VIII - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a continuidade dos serviços públicos ou a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para aquisição dos 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 1 (um) ano,



contado da data de ocorrência da emergência ou da calamidade, vedadas a prorrogação dos respectivos contratos e a recontração de empresa já contratada com base no disposto neste inciso;

*§ 6º Para os fins do inciso VIII do **caput** deste artigo, considera-se emergencial a contratação por dispensa com objetivo de manter a continuidade do serviço público, e deverão ser observados os valores praticados pelo mercado na forma do [art. 23 desta Lei](#) e adotadas as providências necessárias para a conclusão do processo licitatório, sem prejuízo de apuração de responsabilidade dos agentes públicos que deram causa à situação emergencial.*

Neste cenário, cabe avaliar quais as características que enquadram a referida contratação nos casos de emergência, nesse sentido, o fornecimento do medicamento ao paciente é extremamente necessário para o seu tratamento que já se encontra em estágio avançado.

Além disto, a responsabilidade pelo fornecimento dos medicamentos é solidária entre os entes federados, sem benefício de ordem, ante a obrigação de assegurar o acesso a tratamentos de saúde aos cidadãos. Deste modo, o município foi compelido através de ordem judicial no Processo de nº 0800320-95.2024.8.12.0024, a fornecer o medicamento ao paciente Jair Longuinho da Silveira que está acometido por uma doença grave, inclusive com risco de morte.

Assim, considerando a necessidade do fornecimento do medicamento de ação judicial, não havendo tempo hábil para a realização de processo licitatório e considerando que a contratação se enquadra em casos de emergência conforme previsto no inciso VIII, do artigo 75, da Lei Federal 14.133/2021, sugere que seja realizada a contratação através de Dispensa de Licitação, com ampla pesquisa mercadológica, verificando se os valores apresentados estão em conformidade com os praticados no mercado, e se apresentam-se de maneira vantajosa à Administração.

No que importa à presente análise, os autos, contendo 01 volume, vieram instruídos com os seguintes documentos:

- a. Documento de Formalização da Demanda;
 - b. Decisão judicial que determinou o fornecimento;
 - c. Estudo técnico preliminar;
 - d. Justificativa (Dispensa de licitação);
 - e. Justificativa de não elaboração de mapa de gerenciamento de risco;
 - f. Termo de referência;
 - g. Justificativa de não utilização do catálogo eletrônico de padronização
- (art. 19, § 2º da lei nº 14.133);
- h. Ampla pesquisa mercadológica;
 - i. Mapa comparativo de preços;
 - j. Resultado da cotação;
 - k. Análise crítica dos preços;
 - l. Documento de formalização da pesquisa de preços;
 - m. Justificativa da escolha de fornecedor para pesquisa ampla de mercado;



- n. Justificativa do preço e razão da escolha do fornecedor/contratado;
- o. Reserva orçamentária ou empenho da despesa;
- p. Documentação de habilitação da empresa melhor proponente;
- q. Lista de verificação para conferência do processo de contratação;
- r. Manifestação do agente de contratação ou comissão de contratação ou ainda comissão especial;
- s. Despacho do Prefeito solicitando Parecer Jurídico.

Cumpre neste momento recomendar ao Setor responsável pelo acompanhamento do presente Procedimento Administrativo, que promova a numeração ordenada das páginas do mesmo, vez que o mesmo se encontra sem qualquer forma de identificação de suas páginas.

Em face do acima exposto, considerando que o Órgão solicitante necessita da contratação dos serviços dispostos, pelas razões que justifica, pretende-se efetuar a contratação com Dispensa de Licitação, com fundamento no inciso VIII do artigo 75, de Lei de Licitações.

É o relato do essencial, opino.

3. INSTRUÇÃO PROCESSUAL BÁSICA PARA CONTRATAÇÃO DIRETA (Lei Federal nº 14.133/21):

A Lei n. 14.133/2021 traça o roteiro processual básico a ser observado em casos de contratação direta:

Art. 72. O processo de contratação direta, que compreende os casos de inexigibilidade e de dispensa de licitação, deverá ser instruído com os seguintes documentos:

I - documento de formalização de demanda e, se for o caso, estudo técnico preliminar, análise de riscos, termo de referência, projeto básico ou projeto executivo;

II – estimativa de despesa, que deverá ser calculada na forma estabelecida no art. 23 desta Lei;

III - parecer jurídico e pareceres técnicos, se for o caso, que demonstrem o atendimento dos requisitos exigidos;

IV - demonstração da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido;

V - comprovação de que a contratada preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária;

VI - razão da escolha da contratada;

VII - justificativa de preço;

VIII - autorização da autoridade competente.

Parágrafo único. O ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato deverá ser divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial.

Relativamente ao inciso I, se de um lado tem-se por indispensáveis a juntada de "*documento de formalização de demanda*" (por formalizar a existência de uma necessidade administrativa) e de "*termo de referência*" (por materializar o planejamento



PREFEITURA MUNICIPAL DE **APARECIDA** **DO TABOADO**

administrativo da contratação), por outro lado, poderá o órgão contratante, mediante despacho fundamentado, dispensar a elaboração de estudo técnico preliminar e de análise de riscos, se os avaliar desnecessários.

No presente caso a Administração Pública cuidou de promover a elaboração de todas as peças exigidas, com exceção do Mapa de Gerenciamento de Riscos, conforme justificativa acostada aos autos.

Relativamente ao inciso II e VII, conforme consta de seu texto, a estimativa da despesa deverá ser compatível *"com os valores praticados pelo mercado, considerados os preços constantes de bancos de dados públicos e as quantidades a serem contratadas, observadas a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto"*.

Entende-se que esse requisito, no presente caso, confunde-se, de certo modo, com o do inciso VII (justificativa de preço), não havendo necessidade, portanto, de produção de documentos redundantes. Dito de outro modo: o documento que apresentar e explicar a estimativa da despesa, estando esta necessariamente calcada em preço compatível com os valores praticados no mercado, também justifica o preço da contratação direta.

Para fins de atendimento do presente quesito a Administração Pública promoveu a comparação dos preços obtidos diretamente de prestadores de serviços, com preços obtidos mediante contratações de outros Órgãos Públicos e de fontes obtidas em pesquisas a sites especializados na venda do objeto.

Relativamente ao inciso III, a exigência de parecer jurídico é atendida mediante a presente manifestação.

Muito embora o presente caso não se enquadre, cumpre destacar que nos moldes do art. 53 § 5º da Lei 14.133/2021 *"Não é obrigatória manifestação jurídica nas contratações diretas de pequeno valor com fundamento no art. 75, I ou II, e § 3º da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, salvo se houver celebração de contrato administrativo e este não for padronizado pelo órgão de assessoramento jurídico, ou nas hipóteses em que o administrador tenha suscitado dúvida a respeito da legalidade da dispensa de licitação."*

APLICA-SE O MESMO ENTENDIMENTO ÀS CONTRATAÇÕES DIRETAS FUNDADAS NO ART. 74, DA LEI Nº 14.133, DE 2021, DESDE QUE SEUS VALORES NÃO ULTRAPASSEM OS LIMITES PREVISTOS NOS INCISOS I E II DO ART. 75, DA LEI Nº 14.133, DE 2021.

Mas como já exposto, dita exceção, não se aplica ao presente caso. Por esta razão, a elaboração da presente análise.

Relativamente ao inciso IV, cujo texto aparenta não apresentar maiores dificuldades interpretativas, pois de muito conhecida a necessidade de demonstração da existência de recursos orçamentários para custear uma despesa antes de sua contratação.

No presente caso a Administração Pública cuidou de promover a juntada de documentação que comprova a existência de créditos orçamentários.



Relativamente ao inciso V, que fala em comprovação dos "requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária", inicialmente deve ser seguida a disciplina da Lei n. 14.133/2021, que exige a apresentação de documentação comprobatória de habilitação **jurídica, técnica, fiscal, social, trabalhista e econômico-financeira**, na forma do seu **art. 62 e seguintes**.

No presente caso verifica-se que a Administração Pública cuidou de exigir da empresa a ser contratada, a juntada de documentação que comprova sua habilitação, nos moldes exigidos no Termo de Referência.

Relativamente ao inciso VI, entende-se que a *"razão da escolha da contratada"* confunde-se, na espécie, com a própria demonstração da proposta mais vantajosa, que no presente caso, pela natureza do objeto, vincula-se muito ao melhor preço obtido na pesquisa mercadológica.

No presente caso, verifica-se que a Administração Pública, além de promover a elaboração de Termo próprio para justificar a opção, já se fez suficiente para definir as razões de sua escolha.

Relativamente ao inciso VIII, *"à autorização da autoridade competente"*, de ser notado não ter, a nova lei, repetido a exigência de ratificação da contratação direta pela *"autoridade superior"*, o que constava do art. 26, caput, da Lei n. 8.666/93.

Bastando para a consecução do Processo de Contratação Direta, o Ato de Autorização, emitido pela autoridade competente, que no âmbito deste Município, deve ser entendida como *"autoridade competente"*, para fins do inciso VIII do art. 72 da Lei n. 14.133/2021, os ordenadores de despesa dos órgãos.

Cumpre destacar que a produção da citada peça é posterior a este Parecer, devendo o Gestor tomar todos os cuidados para sua efetivação, em especial relativo à publicidade, sob pena de nulidade da futura contratação.

Relativamente ao Parágrafo único, obrigatoriamente a Lei 14.133/21, neste dispositivo, exige que *o ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato deverá ser divulgado e mantido à disposição do público em SÍTIO ELETRÔNICO OFICIAL*. Exigência esta, também prevista no § 4º, do art. 4º, do Decreto Municipal nº 071/23, que regulamenta o Processo de Contratação Direta, no âmbito deste Município.

Assim, em relação a obrigatoriedade de divulgação e disposição do Ato Autorizativo da Dispensa, não vemos grandes dificuldades interpretativas.

Cumpre destacar que o art. 54, da Lei 14.133/21, ao tratar da publicidade dos editais de licitação, estabelece que *"a publicidade do edital de licitação será realizada mediante divulgação e manutenção do inteiro teor do ato convocatório e de seus anexos no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP)"*.

Em que pese a obrigatoriedade do supracitado artigo, seja direcionada aos Editais de licitação, é recomendado ao Gestor, caso possível, que adote tal mecanismo



de publicidade também para os processos de contratação direta.

Relativamente a previsão do objeto no PCA, o planejamento da presente contratação apresentou a seguinte informação:

“No que se refere ao PCA (Plano de Contratação Anual), o diploma normativo estabelece o seguinte:

Art. 12. No processo licitatório, observar-se-á o seguinte:

VII - a partir de documentos de formalização de demandas, os órgãos responsáveis pelo planejamento de cada ente federativo poderão, na forma de regulamento, elaborar plano de contratações anual, com o objetivo de racionalizar as contratações dos órgãos e entidades sob sua competência, garantir o alinhamento com o seu planejamento estratégico e subsidiar a elaboração das respectivas leis orçamentárias

Nesse sentido, o texto legal não expressa a obrigatoriedade do PCA, no entanto com término da vigência da Lei n. 8666/1993 em 29 de dezembro de 2023, o entendimento do Tribunais de Contas do Estados e o Tribunal de Contas da União passem a exigir a elaboração do PCA (Plano de Contratação Anual).

Desta forma, a referida contratação não foi prevista no Plano de Contratação Anual, pois o Município não elaborou o referido instrumento, pois estava operando no regime da Lei n. 8.666/1993, sendo que atualmente está se adequando as exigências da Lei nº 14.133/2021 e a administração pública municipal está em fase planejamento do PCA de 2025.”

Portanto, informa que a Gestão Administrativa Municipal de Aparecida do Taboado optou por não promover a elaboração do Plano Anual de Contratações, para o presente exercício.

O que prejudica a análise de compatibilidade da contratação com o referido plano, em que pese não se tratar de ato “obrigatório” para a realização do certame, uma vez que, o inciso VII, do artigo 12 da NLLC, afere a facultatividade da elaboração do plano anual de contratações, *in fine*:

Art. 12. No processo licitatório, observar-se-á o seguinte:

(...)

VII - a partir de documentos de formalização de demandas, os órgãos responsáveis pelo planejamento de cada ente federativo poderão, na forma de regulamento, elaborar plano de contratações anual, com o objetivo de racionalizar as contratações dos órgãos e entidades sob sua competência, garantir o alinhamento com o seu planejamento estratégico e subsidiar a elaboração das respectivas leis orçamentárias.

No entanto, a necessidade de planejamento nas contratações públicas é crucial para garantir a eficiência, a transparência e a legalidade no processo de aquisição de bens e serviços pelos órgãos públicos. Um planejamento adequado é essencial para evitar



falhas e minimizar riscos, além de possibilitar o melhor aproveitamento dos recursos públicos.

Como é sabido, o planejamento foi alçado a princípio na nova lei de licitações e contratos administrativos, a Lei nº 14.133/2021, sendo, inclusive, anunciado como caracterizador da fase preparatória do processo licitatório conforme se extrai do disposto no caput do art. 18 do referido normativo.

E neste cenário foi introduzido o Plano de Contratações Anual que, embora a Lei nº 14.133/2021 mencione a possibilidade e não obrigatoriedade do ente federativo de elaborá-lo, diversos são os sinais que a elaboração deste instrumento de planejamento é imperativa, diante dos anseios por uma Administração Pública mais eficiente.

Neste sentido, inclusive, é o Comunicado SDG nº 34/2023 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo datado de 16 de junho de 2023 e disponível no site www.tce.sp.gov.br, que recomenda a correta utilização da nova lei de licitação, especialmente em relação ao planejamento visando à elaboração do Plano de Contratações Anual, conforme disposto no art. 12, VII da Lei 14.133/2021. Vejamos:

COMUNICADO SDG Nº 34/2023

O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO em sua missão de fiscalizar e orientar para a correta formalização de contratações públicas, e no intuito de esclarecer as regras concernentes à aplicação da Lei Federal nº 14.133/21, RECOMENDA que sejam envidados todos os esforços para a correta utilização dessa nova Lei, em especial nos seguintes aspectos:

A) Planejamento:

(...)

A.2 - Elaborar Plano de Contratações Anual (PCA), disposto no art. 12, VII, vez que elemento valioso para subsidiar a confecção das leis orçamentárias e que necessita estar alinhado com o planejamento da Administração, devendo o PCA abranger todas as contratações previstas, inclusive aquelas dos artigos 74 e 75 da Lei Federal nº 14.133/21, além de conter, por exemplo, as seguintes informações: I – a descrição sucinta do objeto; II – a justificativa para contratação; III – a estimativa preliminar do valor; IV - o grau de prioridade da contratação; V - a data pretendida para a contratação e VI - a existência de vínculo ou dependência com a contratação de outro item para sua execução. Ademais, indispensável a divulgação e manutenção do PCA em sítio eletrônico oficial nos termos do art. 12, § 1º e sua disponibilização no PNCP – Portal Nacional de Contratações Públicas, consoante estabelecido no art. 174, § 2º, I.

(...)

B) Regulamentação:



B.1 – Elaborar norma (s) regulamentar (es) indispensável (eis) à operacionalização da Lei Federal nº 14.133/21 que apresente (m) linguagem simples, clara e objetiva, aderente (s) à realidade do órgão/entidade e que diminua (m) incertezas, especialmente no tocante:

(...)

B.1.2 – ao Plano de Contratação Anual - PCA, especialmente quanto aos prazos de elaboração, consolidação e divulgação, responsáveis pela sua elaboração e autorização, formas de revisão e alteração, responsabilização pelo descumprimento injustificado, entre outros pontos essenciais;

Necessário destacar que há tempos os órgãos de controle vêm expressando a importância da realização de um planejamento das compras públicas. Agora, com a nova lei de licitações e as indicações jurisprudenciais e doutrinárias, indiscutivelmente, serão cobradas ações dos gestores públicos que demonstrem a adoção de providências visando a elaboração do Plano de Contratações Anual, conforme disposto no art. 12, VII da Lei nº 14.133/2021. Isso tem como objetivo racionalizar as contratações, garantir o alinhamento com o seu planejamento estratégico e subsidiar a elaboração das respectivas leis orçamentárias.

Como exposto acima, entendo que a elaboração do PCA, embora, por uma leitura superficial do inciso VII, do artigo 12 da Lei 14.133/21, possa levar à compreensão de se tratar de uma opção do Gestor, não o é! Uma vez tratar o PCA, se não a principal, uma das principais ferramentas de planejamento do processo de contratações públicas, somando-se a isto, o fato do planejamento ter sido elevado ao patamar de princípio pela Lei 14.133/21.

A própria Administração Municipal, em sua justificativa, transcrita acima, assume a importância da elaboração do PCA e apresenta as razões de sua não elaboração para o presente Exercício, e ainda informa que já promove a elaboração do PCA para o exercício 2025.

Como um dos objetivos do Plano de Contratações Anual é subsidiar a elaboração das respectivas leis orçamentárias e, para tanto, deve estar consolidado antes do início da elaboração dessas leis. Entende-se, portanto, que a elaboração do PCA deva ocorrer no ano anterior à sua execução. Neste sentido, há um impedimento temporal para que a Administração Pública possa elaborar o PCA de 2024, neste momento. Tornando-se praticamente impossível sua efetivação para 2024.

Com toda certeza, a falta do PCA, não pode ser razão impeditiva para que a Administração Pública possa promover suas contratações públicas, no entanto, nada impede que sejam impostas responsabilizações aos responsáveis pela sua ausência, pelos Órgão de Controle pela falta deste instrumento de planejamento. Seguindo, tal raciocínio, e considerando impossibilidade de elaboração do PCA para o atual exercício financeiro, recomenda-se que a Gestão Municipal promova todos os atos necessários para a elaboração do PCA do exercício subsequente.

Relativamente a minuta contratual, o planejamento da presente contratação apresentou a seguinte informação:

“Considerando que a presente contratação, tenha entrega imediata e



PREFEITURA MUNICIPAL DE
APARECIDA
DO TABOADO

integral, relativa aos Medicamentos, das quais não resultariam obrigações futuras.

Considerando que o presente fornecimento enquadra-se na exceção do artigo 95, da Lei Federal nº 14.133/2021, onde diz que é dispensável o instrumento contratual nas hipóteses em que a administração poderá substituí-lo por outro instrumento hábil, como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço.

No presente caso o Termo Contratual será substituído pela Nota de Empenho para o fornecimento, sendo que todas as demais obrigações são as previstas neste Termo de Referência.”

Cumpre ressaltar que, nos moldes previstos no art. 95, da Lei nº 14.133/2021, o instrumento de contrato não é obrigatório nas seguintes situações:

- a) dispensa de licitação em razão de valor;
- b) compras com entrega imediata e integral dos bens adquiridos e dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive quanto a assistência técnica, independentemente de seu valor.

Podendo ser substituído por carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço, que deverão observar, no que couber, as cláusulas de contrato previstas no art. 92.

Contudo, se a contratação envolver obrigações futuras para o contratado, como serviços de garantia e de suporte técnico, por exemplo, impõe-se a celebração de contrato.

Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União firmou o seguinte entendimento:

“REPRESENTAÇÃO CONVERTIDA DE PARECER DA AUDITORIA INTERNA. DISCUSSÃO A RESPEITO DA LEGALIDADE DA DISPENSA DE TERMO DE CONTRATO E DA UTILIZAÇÃO DE OUTROS DOCUMENTOS NAS HIPÓTESES DE COMPRAS COM ENTREGA IMEDIATA. FIXAÇÃO DE ENTENDIMENTO. POSSIBILIDADE DE DISPENSA DE TERMO CONTRATUAL. ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, com base nos arts. 16, inciso V, 169, inciso V, e 237, inciso VI, do Regimento Interno do TCU, em:

9.1 converter o presente processo em representação da Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas, para dela conhecer e, no mérito, firmar entendimento, quanto aos requisitos legais para a dispensa do termo de contrato em aquisições de bens, no seguinte sentido:

9.1.1 há possibilidade jurídica de formalização de contratação de fornecimento de bens para entrega imediata e integral, da qual não resulte obrigações futuras, por meio de nota de empenho, independentemente do



valor ou da modalidade licitatória adotada, nos termos do § 4º do art. 62 da Lei 8.666/1993 e à luz dos princípios da eficiência e da racionalidade administrativa que regem as contratações públicas;

9.1.2 a “entrega imediata” referida no art. 62, § 4º, da Lei 8.666/1993 deve ser entendida como aquela que ocorrer em até trinta dias a partir do pedido formal de fornecimento feito pela Administração, que deve ocorrer por meio da emissão da nota de empenho, desde que a proposta esteja válida na ocasião da solicitação;

9.2 encerrar o presente processo.”

(TCU. Acórdão nº 1.234/2018 – Plenário. Processo nº 025.898/2016-7. Relator Ministro José Múcio Monteiro. Data da sessão: 30/05/2018) (Grifos nosso).

No presente caso, verifica-se que a minuta contratual pode ser dispensada.

Desta forma, entende-se que, com ressalva a indicação do objeto no PCA (uma vez sua inexistência), foram atendidos os requisitos formais mínimos para a formalização do Processo de Contratação Direta, com base na Lei Federal nº 14.333/21.

Assim, analisando os documentos que compõe a instrução do processo de contratação, constata-se a presença da definição do objeto e das justificativas para a sua contratação, a autorização da Autoridade Competente para a instauração do processo de contratação, o estudo técnico preliminar, a pesquisa mercadológica, a previsão de dotação orçamentária, o termo de referência, o decreto de designação do agente de contratações.

Portanto, é possível aferir claramente que os autos do processo encontram-se devidamente instruídos, atendendo as exigências mínimas legais, ficando evidenciada a solução mais adequada para atendimento da necessidade pública.

E, nos termos apresentados na justificativa de contratação, resta evidente a sua necessidade, tendo em vista que os medicamentos são decorrentes de ação judicial, visto que são imprescindíveis para o tratamento do paciente que dele necessita.

4. CONTRATAÇÃO DIRETA, POR DISPENSA DE LICITAÇÃO, COM FUNDAMENTO NO ART. 75, INC. VIII, DA LEI N.º 14.133/2021:

Primeiramente, convém consignar que, apesar de a regra, para as contratações públicas, ser a prévia realização de processo licitatório, a Lei nº 14.133/2021 traz exceções em que possível a contratação direta, mediante dispensa ou inexigibilidade de licitação, conforme inclusive autoriza o art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal, ao ressaltar da obrigação de licitar os casos assim especificados na legislação.

Sobre a obrigatoriedade de licitação, o art. 37, XXI, da CF/88 estabelece:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)



XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratadas 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.”

Como se vê, a exigência de prévia licitação é requisito essencial, de índole constitucional, para a realização de contratos com a Administração. Com efeito, tal exigência se faz necessária para a efetiva concretização dos princípios basilares que regem a Administração Pública, elencados no art. 37, caput, da CF/88.

No entanto, o próprio dispositivo constitucional admite a ocorrência de casos específicos, expressamente previstos pela legislação, em que se permitem exceções à regra geral da prévia licitação como requisito à celebração de contratos com a Administração. Tais exceções encontram-se previstas atualmente nos arts. 74 e 75 da Lei n. 14.133/2021, que tratam, respectivamente, de inexigibilidade e de dispensa de licitação.

Disso se extrai que apenas nos casos expressos em lei é viável ao administrador a aquisição de bens ou a contratação de obras ou serviços sem prévio procedimento licitatório, consignando-se que as hipóteses de inexigibilidade e de dispensa de licitação estão ora previstas nos arts. 74 e 75 da Lei 14.133/2021, respectivamente.

Dito isto, traz-se à baila a redação do art. 75, inc. VIII, da Lei nº 14.133/2021:

Art. 75. É dispensável a licitação:

[...]

VIII - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a continuidade dos serviços públicos ou a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para aquisição dos 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 1 (um) ano, contado da data de ocorrência da emergência ou da calamidade, vedadas a prorrogação dos respectivos contratos e a recontração de empresa já contratada com base no disposto neste inciso;

O novel diploma legal de licitações e contratos dispõe ainda:

Art. 75. [...]

[...]

§ 6º Para os fins do inciso VIII do caput deste artigo, considera-se emergencial a contratação por dispensa com objetivo de manter a continuidade do serviço público, e deverão ser observados os valores praticados pelo mercado na forma do art. 23 desta Lei e adotadas as providências necessárias para a conclusão do processo licitatório, sem



prejuízo de apuração de responsabilidade dos agentes públicos que deram causa à situação emergencial.

A leitura dos dispositivos constitucionais e legais sobre o tema permite concluir que a validade da contratação direta está igualmente condicionada à observância dos princípios fundamentais norteadores da licitação – legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, probidade administrativa e julgamento objetivo.

Especificamente acerca das hipóteses de Dispensa, a contratação direta será possível quando houver **inviabilidade de competição**, que decorre da falta de um pressuposto lógico da licitação: a própria concorrência. Ou seja, não se mostra razoável exigir da Administração Pública a realização de um procedimento licitatório se desde já é sabido a quem será direcionada a contratação.

Nos dizeres de Lucas Rocha Furtado:

“sabe-se que a competição é um dos fundamentos básicos da licitação. Realiza-se esta a fim de que se possa obter a proposta que, nos termos da lei, seja considerada mais vantajosa para a Administração. A licitação não pode ser realizada quando não houver competitividade em relação ao objeto licitado.” (Curso de licitações e contratos administrativos. 6. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 161.)

O caso em análise trata-se de procedimento administrativo tendo por objeto a contratação de empresa especializada no fornecimento de **medicamentos**, de forma emergencial, com base no artigo 75, inciso VIII, da Lei 14.133/21.

4.1. Ocorrência de situação emergencial ou calamitosa que demande urgência no atendimento:

Veja-se que, nas contratações diretas, a emergência resulta da necessidade de atendimento imediato de interesse público, já que a demora na concretização da pretensão contratual pode frustrar a solução administrativa.¹

Explica DOTTI²:

*No caso específico das contratações diretas, emergência significa **necessidade de atendimento imediato a certos interesses. Demorar em realizar a prestação produziria risco de sacrifícios de valores tutelados pelo ordenamento jurídico.** Como a licitação pressupõe certa demora para seu tramite, **submeter a contratação ao processo licitatório propiciaria a concretização do sacrifício a esses valores.** A simples descontinuidade na prestação de serviços não justifica, em tese, a realização do contrato emergencial. Compõem a situação de emergência certa dose de*

¹ TORRES, Ronny Charles Lopes de. Leis de Licitações Públicas comentadas. 6. Ed. Salvador: Ed JusPodivm, 2014, p 244.

² DOTTI, Marinês Restelatto. Contratação emergencial e desídia administrativa. Brasília: Revista da AGU. Ano IV. n° 6, abril.2005, p. 112.



imprevisibilidade da situação e a existência de risco potencial a pessoas ou coisas, que requerem urgência do atendimento (grifos nossos).

Da definição de NIEBUHR³ extrai-se o conceito de "emergência":

*Para os fins de dispensa, o vocábulo **emergência quer significar necessidade de contratação que não pode aguardar os trâmites ordinários de licitação pública**, sob pena de perecimento do interesse público, consubstanciado pelo não atendimento ou prejuízo ao atendimento de alguma demanda social, pela solução de continuidade ou prejuízos à execução de atividade administrativa. Com o escopo de evitar tais gravames, autoriza-se a contratação direta, com dispensa de licitação pública.*

Não basta que ocorra a situação de emergência. É imprescindível que a situação a cause urgência no atendimento por parte da Administração Pública que, se não agir, poderá causar dano ou prejuízo a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens. É o que JACOBY denomina de “risco”⁴.

De acordo com entendimento do TCU, anterior à Lei Federal nº 14.133/2021, porém plenamente aplicável ao regime estatuído na nova Lei:

*Nas contratações diretas fundadas em emergência (art 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993), cabe **ao gestor demonstrar a impossibilidade de esperar o tempo necessário à realização de procedimento licitatório**, em face de risco de prejuízo ou comprometimento da segurança de pessoas e de bens públicos ou particulares, além de justificar a escolha do fornecedor e o preço pactuado (Acórdão 1130/2019, Primeira Câmara, Relator: Bruno Dantas — grifos nossos).*

O gestor deve ter em mente que a urgência deve ser concreta e efetiva, e não simplesmente teórica. Citando JUSTEN FILHO⁵, por exemplo, não vale simplesmente argumentar que a demora na aquisição de Medicamentos traria prejuízos à saúde pública. Se assim fosse, toda e qualquer compra de medicamentos se daria por dispensa de licitação — o que não é o caso. Para legitimar a contratação direta com base no inc. VIII, é necessário que o Administrador demonstre que não se pode aguardar o tempo necessário à licitação para adquirir aquela quantidade determinada de remédios ou insumos específicos para tratar aqueles pacientes.

³ NIEBUHR, Joel de Menezes. Dispensa e Inexigibilidade de licitação pública. 4. Ed. rev. e ampl. Belo Horizonte, Fórum, 2015, p. 261.

⁴ JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. Contratação direta sem licitação: dispensa de licitação: inexigibilidade de licitação: procedimentos para a contratação sem licitação; justificativa de preços; inviabilidade de competição; emergência; fracionamento; parcelamento; comentários as modalidades de licitação, inclusive o pregão: procedimentos exigidos para a regularidade da contratação direta. 10. Ed. rev. atua. Ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 270-271.

⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos: Lei 8.666/1993. JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos: Lei 14.133/2021. - São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 1.041.



Para JACOBY, ainda, “*é mister que o administrador, ao dispensar a licitação, tenha presente um risco que, com a dispensa da licitação, poderá ser evitado*”⁶

Destaca-se que, conforme o artigo 75, §6º, da Lei 14.133/2021, nas contratações emergenciais estabelecidas no inciso VIII do referido artigo, considera-se emergencial a contratação por dispensa com objetivo de manter a continuidade do serviço público, e deverão ser observados os valores praticados pelo mercado na forma do art 23 da Lei nº 14.133/2021 e adotadas as providências necessárias para a conclusão do processo licitatório, sem prejuízo de apuração de responsabilidade dos agentes públicos que deram causa à situação emergencial.

Portanto, pode-se concluir que o **fornecimento de medicamentos**, desde que não haja tempo hábil para realização do procedimento licitatório e respeitados os demais requisitos adiante expostos, pode ser realizada em caráter emergencial por dispensa de licitação, devendo ser adotadas imediatamente as providências necessárias para instauração do procedimento licitatório, ou se já instaurado a contratação emergencial somente poderá perdurar pelo tempo necessário para sua conclusão.

Em outra perspectiva, o **fornecimento de medicamentos**, via de regra, deve ser realizada por procedimento licitatório, salvo hipóteses excepcionais, devidamente justificadas pelo gestor.

Em suma, o gestor deverá justificar, para o caso concreto, em que medida:

- 1. o contrato emergencial é imprescindível para não comprometimento da segurança de pessoas, serviços, equipamentos, e outros bens; ou**
- 2. a contratação direta emergencial é necessária para sanar ou diminuir os prejuízos irreparáveis ao interesse público consubstanciados pelo não atendimento ou prejuízo ao atendimento de alguma demanda social.**

Ou seja, ao gestor compete demonstrar que não há outro meio para salvaguardar a prestação do serviço ou a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares.

Nessa linha, também é salutar que se verifique se há ata vigente com os bens que se pretende adquirir; e que se tomem as medidas preventivas lançando mão da prorrogação dos contratos ainda em vigor, dentre outras que evitariam a utilização da contratação emergencial.

Desta forma, diante das condicionantes acima citadas, e considerando seu conteúdo altamente causídico, fica realçada a importância da motivação dos atos do gestor na correta aplicação da dispensa de licitação por emergência. Logo, além da descrição detalhada de todas as circunstâncias fáticas que ensejam o tratamento da contratação como emergência, é necessário apresentar documentos que caracterizem a situação.⁷

⁶ Op. Cit., p. 271.

⁷ Manual de compras diretas do Tribunal de Contas da União. 4º edição revista, ampliada e atualizada. 2010, pp. 575-634.



4.2. Limitação do objeto da contratação aos bens necessários para afastar o risco de prejuízo ou de comprometimento da segurança das pessoas e bens:

A doutrina de JUSTEN FILHO⁸ aponta que a dispensa de licitação para contratação emergencial deve ser a contratação adequada e necessária para satisfazer a necessidade apontada pelo gestor.

Ainda sobre necessidade e adequação, a contratação por dispensa baseada na emergência não deve extrapolar os limites do objeto da contratação, ou seja, deve se limitar a adquirir o indispensável ao afastamento do risco. Isto deve ficar demonstrado no processo.

Segundo julgados do TCU, anteriores à Lei Federal nº 14.133/2022, porém plenamente condizentes com o novo marco legal:

A contratação emergencial só deve atender a situação emergencial até a realização de nova licitação (art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993). (Acórdão 2988/2014-Plenário Relator: BENJAMIN ZYMLER)

A contratação direta emergencial, fundamentada no art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993, deve se restringir somente à parcela mínima necessária para afastar a concretização do dano ou a perda dos serviços executados, devendo a solução definitiva, conforme o caso, ser objeto de licitação formal (Acórdão 6439/2015- Primeira Câmara | Relator: AUGUSTO SHERMAN).

Enfim, como pondera JUSTEN FILHO: “Em última análise, aplica-se o princípio da proporcionalidade. A contratação deverá ser o instrumento satisfatório de eliminação de risco de sacrifício dos interesses envolvidos. Mas não haverá cabimento em se promover contratações que ultrapassem a dimensão e os limites da preservação e realização dos valores em risco”⁹.

4.3. O objeto deve ser concluído no prazo máximo de 1 (um) ano, contado da data de ocorrência da emergência ou da calamidade:

No caso de contratação emergencial, a vigência é regida pelo art. 75, VIII, estando limitada a um ano da emergência e não sendo passível de prorrogação. Independentemente de ser serviço de natureza contínua ou não, a dispensa emergencial ou por calamidade baseada no art. 75, VIII é, portanto, limitada a 1 (um) ano.

Inobstante possa-se arguir seja possível contratar em prazo menor e prorrogar até o limite de um ano, recomenda-se, por cautela, face a redação literal, já firmar o contrato por um prazo estimado, considerando à inviabilidade de prorrogação¹⁰.

⁸ Op. Cit, p. 1.053.

⁹ Op. Cit, p. 1044.

¹⁰ BRASIL; Governo Federal, Advocacia-Geral da União; Modelos da Lei nº 14.133/21 para Contratação Direta; Termo de Referência Contratação Direta Compras (atualização em junho de 2022); disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/cgu/cgu/modelos/licitacoescontratos/14133/modelos-da-lei-no-14-133-21-para-contratacao-direta>; acesso em: 22/06/2023.



Não sendo possível prever prazo para à execução da contratação inferior a 1 (um) ano, recomenda-se a estipulação neste prazo, com inserção de cláusula resolutiva do contrato, para rescisão antecipada, caso concluída a licitação substitutiva ou afastada a situação de emergência e riscos de prejuízo¹¹.

4.4. Vedação à prorrogação dos contratos:

Na hipótese de restar escoado o prazo sem o término do processo licitatório em curso, não se admite prorrogação da contratação emergencial.

4.5. Vedação à recontração de empresa:

A Lei 14.133/2021 vedou expressamente a recontração da empresa que fora contratada emergencialmente com fundamento no artigo 75, inciso VIII, da Lei Federal nº 14.133/2021.

A norma busca evitar que, persistindo a situação emergencial, uma mesma empresa seja reiteradamente contratada sem licitação com base na hipótese de dispensa do dispositivo legal.

Todavia, vale destacar que a vedação somente diz respeito a contratações imediatamente subsequentes¹². Conforme ensina Flavio Garcia Amaral, *"não há impedimento que uma empresa contratada diretamente por dispensa emergencial venha a ser contratada novamente em outros casos de emergência que não tenham relação ou pertinência com o primeiro contrato"*¹³.

Ademais, como leciona Ronny Charles Lopes de Torres, *"caso a empresa contratada com base nesta dispensa participe da licitação substitutiva e vença o certame, poderá ser contratada, enquanto vencedora da licitação"*¹⁴.

4.6. Da obrigatoriedade de apuração de responsabilidade, quando houver indícios de "emergência fabricada":

Oportuno registrar que se considera como situação emergencial, asseguradora da regular dispensa de licitação, aquela que precisa ser atendida com urgência, objetivando a não ocorrência de prejuízos, não sendo comprovada a desídia do Administrador ou falta de planejamento.

¹¹ O contrato emergencial deve conter expressa cláusula resolutiva que estabeleça a sua extinção logo após a conclusão do processo licitatório para nova contratação dos correspondentes serviços". TCU; Acórdão 3474/2018-Segunda Câmara; Relator André De Carvalho.

¹² Tratado da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos: Lei 14133/21 Comentada por Advogado Públicos. Organizador Leandro Sarai. 2º Ed. São Paulo: Editora Juspodvm, 2022, p. 945.

¹³ SARAI, Leandro. *et al.* Tratado da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos: Lei 14.133/2021 comentada por Advogados Públicos. São Paulo: JusPodivm, 2022. p. 945.

¹⁴ TORRES, Ronny Charles Lopes de. Leis de Licitações Públicas comentadas. 12. Ed. — São Paulo: Ed. JusPodivm, 2021, p. 434.



É de se ter em mente que contratação direta, com base no inc. VIII do art. 75 da Lei nº 14.133, de 2021, visa efetivamente afastar os efeitos das emergências e não suas causas.

Fica ressaltado que a Administração Pública não pode dar causa as situações que levaram à contratação direta (falta de planejamento, desídia administrativa ou má gestão dos recursos públicos), uma vez que esse fato, embora até possibilite a contratação, em razão da inviabilidade da suspensão na prestação de serviços de interesse público, implica na responsabilização do administrador que o causou, conforme entendimento já consolidado pelo Tribunal de Contas da União¹⁵.

PORTANTO, A POSSÍVEL CAUSA DA EMERGÊNCIA DEVE SER APURADA PARA QUE SE VERIFIQUE SE FOI GERADA POR FALTA DE PLANEJAMENTO, DESÍDIA OU MÁ GESTÃO, HIPÓTESES ENSEJADORAS DA RESPONSABILIZAÇÃO DO AGENTE QUE DEU CAUSA.

4.7. Da análise do caso específico apresentado:

No que tange, pois, à **contratação direta de empresa para o fornecimento de medicamentos em razão de uma ordem judicial, concedida em sede de liminar, para atendimento a uma situação emergencial, com fulcro, portanto, no art. 75, inc. VIII**, da Nova Lei de Licitações, é preciso que o gestor, no bojo do processo administrativo, e de forma clara e objetiva, demonstre a emergência e justifique a impossibilidade de aguardar o tempo necessário à realização de licitação para adquirir aquela determinada quantidade do produto desejado.

No caso em exame, entendemos que situação a emergência está evidenciada nas informações contidas no Estudo Técnico Preliminar e Justificativa, bem como na ação judicial em anexo.

No que é pertinente à espécie, consigna-se, inicialmente, que “emergência” traduz a necessidade de pronto atendimento a determinado interesse, sendo inviável aguardar os trâmites ordinários da licitação, sob pena de não atendimento ou prejuízo de atendimento a alguma demanda de interesse público.

No caso em apreço, a propósito, aguardar todo o trâmite licitatório fragilizaria, sem margem para dúvidas, ainda mais a população que mais precisa da prestação estatal, dando azo a um cenário de nítida injustiça social e vulnerabilidade.

¹⁵ “[...] cumpre destacar a evolução jurisprudencial deste Tribunal acerca da matéria, mediante o Acórdão nº 46/2002 — Plenário, no sentido de se atribuir o mesmo tratamento, quanto à possibilidade de contratação direta amparada no artigo 24, IV, da Lei nº 8.666/93, tanto à emergência “real”, resultante de fatos novos e imprevisíveis, quanto àquela resultante da inércia ou inércia administrativa. Não obstante, nesta segunda hipótese, deve-se analisar a conduta do agente público que não adotou tempestivamente as providências para fins de responsabilização. 5. Assim, de acordo com o novo entendimento desta Corte, a contratação direta também seria possível quando a situação de emergência decorresse da falta de planejamento, da desídia administrativa ou da má gestão dos recursos públicos, pois, a “inércia do servidor, culposa ou dolosa, não pode vir em prejuízo de interesse público maior a ser tutelado pela Administração” (BRASIL. TCU. Acórdão nº 46/2002. Relator: min. Walton Alencar Rodrigues, Plenário. Brasília, DF, Acórdão de 27 fev. 2002)” (Acórdão nº 2.368/2009. Relator: min. Weder de Oliveira, Plenário Brasília, DF, Acórdão de 7 fev. 2009).



No mesmo sentido, de acordo com entendimento do TCU:

“Nas contratações diretas fundadas em emergência (art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993), cabe ao gestor demonstrar a impossibilidade de esperar o tempo necessário à realização de procedimento licitatório, em face de risco de prejuízo ou comprometimento da segurança de pessoas e de bens públicos ou particulares, além de justificar a escolha do fornecedor e o preço pactuado. (Acórdão 1130/2019- Primeira Câmara | Relator: BRUNO DANTAS)” (grifei)

Assim, entende-se ser possível a contratação emergencial para **fornecimento de medicamentos**, até realização de licitação, com a maior brevidade possível, mediante processo administrativo formalizado, em que se assegure os princípios que regem a Administração Pública. **No entanto, em que pese a robusta justificativa apresentada pelo Setor Solicitante da contratação, deverá o gestor analisar a necessidade de apuração de responsabilidades em relação às causas que levaram a situação emergencial, sob pena de sua própria responsabilização, por omissão.**

5. DO MODO DE FORMALIZAÇÃO DA DISPENSA (ELETRÔNICO OU PRESENCIAL)

A Lei Federal 14.133/2021, estabelece em seu §3º, do artigo 75, que nos casos dos incisos I e II, do mesmo artigo, *“serão preferencialmente precedidas de divulgação de aviso em sítio eletrônico oficial, pelo prazo mínimo de 3 (três) dias úteis, com a especificação do objeto pretendido e com a manifestação de interesse da Administração em obter propostas adicionais de eventuais interessados, devendo ser selecionada a proposta mais vantajosa”*. Ou seja, em sua forma eletrônica.

O Município de Aparecida do Taboado, até o presente momento, regulamentou a Contratação Direta, por meio de Dispensa de Licitação, em seu formato eletrônico, apenas nas seguintes hipóteses:

“Art. 2º O Município de Aparecida do Taboado poderá adotar o rito da dispensa de licitação constante neste Decreto, nas seguintes hipóteses:

I - contratações de obras e serviços de engenharia ou de serviços de manutenção de veículos automotores, no limite do disposto no inciso I do art. 75 da Lei nº 14.133, de 2021;

II - contratações de bens e serviços, no limite do disposto no inciso II do art. 75, da Lei 14.133, de 2021;

III - contratações de obras, bens e serviços, incluídos os serviços de engenharia, nos termos do disposto no inciso III e seguintes do art. 75 da Lei 14.133, de 2021, quando cabível;

IV - registro de preços para a contratação de bens e serviços por mais de um órgão ou entidade, nos termos do § 6º, do art. 82, da Lei 14.133, de 2021.”

Desse modo, para as demais situações de dispensa, como a do artigo 75, inciso VIII, da Lei Federal 14.133/2021, o gestor deve avaliar, no caso concreto, a conveniência e oportunidade de se adotar o Sistema Eletrônico de Dispensa.



PREFEITURA MUNICIPAL DE
APARECIDA
DO TABOADO

A Gestão da presente contratação apresentou a seguinte justificativa para que a contratação seja executada de forma direta com as empresas já existentes no Certame:

*“Requeiro deste Departamento que promova todos os atos necessários para a aquisição/contratação dos produtos/serviços relacionados na citada solicitação, por meio de **Dispensa de Licitação, fulcrada no art. 75, VIII da Lei 14.133/2021**, em sua forma **PRESENCIAL**, haja visto que:*

1º - Nos moldes estabelecidos no § 3º, do artigo 75, da Lei 14.133/2021 e no Decreto Municipal nº 071/2023, a presente Contratação Direta, por meio de Dispensa, não se enquadra nos casos em que a forma eletrônica é preferencial;

2º - O menor valor obtido na ampla pesquisa mercadológica é de empresa fornecedora direta, que reúne todas as condições para fornecimento e o preço ofertado encontra-se bem abaixo dos valores médios de mercado;

3º - A extrema necessidade do medicamento, tanto pela atenção à saúde do paciente, quanto em relação ao cumprimento da determinação judicial, que impõe prazo exíguo para seu atendimento.”

Assim, o Gestor, promoveu a juntada aos autos de justificativa para que a contratação emergencial, ora tratada, não se enquadra nas hipóteses de obrigatoriedade de ser executada de forma eletrônica.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Posto isto, esta Procuradoria opina no sentido de que, uma vez observadas todas as recomendações deste parecer, **é possível ao Município de Aparecida do Taboado/MS efetuar a contratação direta com a empresa selecionada**, mediante DISPENSA DE LICITAÇÃO, com fundamento no artigo, art. 75. VIII, §6º, da Lei nº 14.133/21, para a contratação das empresas que pretende.

Resta ainda destacar, todas as peças que compõem o processo de Dispensa deverão ser agrupadas, autuados e numerados, reunindo os em um único Processo.

Isto Posto, sugere-se a remessa dos autos ao Setor Responsável do Município para conhecimento e adoção das providências exaradas nesta manifestação jurídica, caso ainda não tenham sido providenciadas.

Este é o meu parecer, *salvo melhor juízo*.

Aparecida do Taboado/MS, 08 de março de 2024.

MARCELO EDUARDO PZZI
Procurador Jurídico do Município
OAB/MS 17.088