



000141

ESTADO DE SERGIPE
MUNICÍPIO DE BARRA DOS COQUEIROS
CNPJ: 13.128.863/0001-90

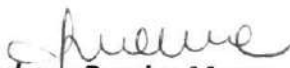
Barra dos Coqueiros/SE, 26 de julho de 2024.

À
ASSESSORIA JURÍDICA DO MUNICÍPIO

Prezado (a) Senhor (a),

Cumprimentando V. S^a estamos encaminhando, para análise e Parecer dessa Assessoria Jurídica, para manifestação acerca da regularidade do procedimento de contratação direta, referente Contratação por Declaração de Exclusividade da empresa **PRO EFICIÊNCIA COMERCIO E SERVIÇO DE EQUIPAMENTOS MÉDICOS HOSPITALRES E ODONTOLÓGICOS LTDA**, no que tange aos serviços de manutenção preventiva e corretiva das Câmaras de conservação de vacinas e medicamentos pertencentes as Unidades Básicas de Saúde do Município de Barra dos Coqueiros/SE, durante o período de 12 meses, conforme descrito no Termo de Referência, por solicitação da Secretaria Municipal de Saúde.

Atenciosamente,


Jackson Pereira Moura
Agente de Contratação Direta
(Portaria nº 013/2024)



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DOS COQUEIROS
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS

ASSUNTO:	PARECER JURÍDICO ACERCA DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO Nº007/2024/FMS.
INTERESSADO:	AGENTE DE CONTRATAÇÃO E EQUIPE DE APOIO

Parecer nº: 301/2024

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE JURÍDICA. LEGALIDADE E POSSIBILIDADE DA **INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO Nº007/2024/FMS.** Amparada na Lei nº 14.133/2021 em seu art. 74 I, objetivando a "Contratação por Declaração de Exclusividade da empresa PRO EFICIÊNCIA COMERCIO E SERVIÇO DE EQUIPAMENTOS MÉDICOS HOSPITALRES E ODONTOLÓGICOS LTDA, no que tange aos serviços de manutenção preventiva e corretiva das Câmaras de conservação de vacinas e medicamentos pertencentes as Unidades Básicas de Saúde do Município de Barra dos Coqueiros/SE, durante o período de 12 meses, conforme descrito no Termo de Referência, por solicitação da Secretaria Municipal de Saúde."

I – RELATÓRIO

O presente parecer tem por desiderato emitir opinião jurídica acerca de solicitação da Secretaria da Saúde, para realização de Inexigibilidade de Licitação, objetivando a "Contratação por Declaração de Exclusividade da empresa PRO EFICIÊNCIA COMERCIO E SERVIÇO DE EQUIPAMENTOS MÉDICOS



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DOS COQUEIROS
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS

HOSPITALRES E ODONTOLÓGICOS LTDA, no que tange aos serviços de manutenção preventiva e corretiva das Câmaras de conservação de vacinas e medicamentos pertencentes as Unidades Básicas de Saúde do Município de Barra dos Coqueiros/SE, durante o período de 12 meses, conforme descrito no Termo de Referência, por solicitação da Secretaria Municipal de Saúde”

O processo encontra-se instruído com os seguintes documentos, dentre outros:

- I – Documento de Formalização de Demanda;
- II – Termo de Referência que contempla as peculiaridades sobre a demanda, características do serviço e justificativa para dispensa do ETP;
- III – Justificativas que demonstram a necessidade dos serviços, a singularidade do fornecedor e preço em conformidade com o mercado;

Bem como o que reza o art. 62, no que couber, e o art. 72 ambos da Lei 14.133/2021, onde veremos mais pra frente neste parecer jurídico.

É o relatório.

II – CONSIDERAÇÕES NECESSÁRIAS

É de suma importância salientar que a condução da análise técnica jurídica é vinculada à atividade prevista legalmente da função da advocacia, em especial conforme disposto na Lei Federal n. 8.906/94, que estabelece o Estatuto da Advocacia. Nesta forma, para confecção do presente instrumento, é de ser observada a isenção do profissional e o seu caráter opinativo (Art. 2º, §3º, da Lei referida), corroborado este entendimento pela liberdade administrativa do responsável, gestor, já que este poderá ou não seguir a opinião técnica segundo sua conveniência e finalidade. Reitera-se a liberdade de opinião do profissional, conforme os entendimentos jurisprudenciais que seguem, assim como a desvinculação do profissional à opinião, cabendo ao gestor sua vinculação ou não, conforme sua conveniência.

O presente parecer, por essência, é um instrumento de opinião não passível de vinculação à decisão da administração pública.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DOS COQUEIROS
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS

III- DA NECESSIDADE/JUSTIFICATIVA DO OBJETO

Em justificativa contida nos autos do processo, fora motivada a pretendida Inexigibilidade de Licitação com a seguinte razão:

"(...)

1 - JUSTIFICATIVA

Considerando que as câmaras de conservação de vacina e armazenamento de medicamentos precisam estar sempre em bom estado de funcionamento para manter a qualidade das vacinas armazenadas, evitar perdas de lotes, resultando em prejuízo, devido ao alto custo de cada dose de vacina e maior durabilidade do equipamento;

Considerando que a rede da atenção primária em saúde possui cinco refrigeradores que são patrimoniados e estão alocados nas UBS da cidade, que estão apresentando problema como: acionamento do equipamento (ligar), mantimento da temperatura, dentre outros.

2 - RAZÃO DA ESCOLHA DA EXECUTANTE

Tal razão dá-se pelo conhecimento e habilitação técnica específicas e necessárias para prestar serviços nestes produtos com tecnologia exclusiva embarcada. Bem como a necessidade de possuir equipamentos e instrumentação adequadas para prestação de tais serviços. Desta forma, a empresa possui exclusividade na prestação dos serviços de manutenção nas câmaras de conservação da marca ELBER.

3 - JUSTIFICATIVA DO PREÇO

O preço está justificado em valores exercidos pela empresa, através de contratos e notas fiscais da realização de manutenções preventivas e corretivas de camarás de vacinas em diversas entidades".

Sendo assim, diante da referida motivação apresentada e justificativas apresentadas, é possível verificar a inviabilidade de licitação para obter fornecedor que possa atender as necessidades reais da Administração, em razão das peculiaridades trazidas também no bojo do Termo de Referência, sendo mais viável



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DOS COQUEIROS
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS

assim, a realização da contratação direta por meio de Inexigibilidade de Licitação, tendo em vista que a manutenção deve ser realizada por técnico exclusivo e viável em atender aos anseios da Secretaria Municipal de Saúde.

IV - DA FUNDAMENTAÇÃO

IV.1 DA ANÁLISE JURÍDICA

As aquisições e contratações das entidades públicas devem seguir, obrigatoriamente, um regime legal. O fundamento principal para tanto se encontra previsto no art. 37, XXI, da Constituição Federal de 1988. Vejamos:

"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 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."

Ato continuo, A ilustre Maria Sylvia Zanella di Pietro assim define o instituto:



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DOS COQUEIROS
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS

(...) pode-se definir a licitação como o procedimento administrativo pelo qual um ente público, no exercício da função administrativa, abre a todos os interessados, que se sujeitem às condições fixadas no instrumento convocatório, a possibilidade de formularem propostas dentre as quais selecionará e aceitará a mais conveniente para a celebração de contrato.¹

Todavia, em determinados casos, é admissível a contratação direta. Assim, a licitação pode ser dispensável, **em outras situações é possível não haver como exigi-la** e há ainda hipóteses em que é proibida a sua realização.

Fazendo uma breve comparação e comentário, no regime jurídico anterior, a compra contratação de serviços em razão da sua singularidade já era especificado entre os casos de Inexigibilidade. Com o surgimento da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos manteve essa hipótese como de Licitação Inexigível, adotando o posicionamento de doutrinadores que entendem que nesses casos haveria a *inviabilidade* de se estabelecer critérios objetivos para uma comparação isonômica.

Portanto, agora trabalhando dentro do viés da nova Lei de Licitações, conforme o que dispõe o artigo 74, inciso I, da Lei nº 14.133/2021, é inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, *in verbis*:

Art. 74. É inexigível a licitação quando inviável a competição, em especial nos casos de:

(...)

*I - aquisição de materiais, de equipamentos ou de gêneros ou contratação de serviços que só possam ser fornecidos por produtor, **empresa ou representante comercial exclusivos**.*

Mais adiante, no §1º do mesmo dispositivo legal, prevê:

¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 18ª ed. São Paulo: Atlas, 2005, p.309.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DOS COQUEIROS
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS

§ 1º Para fins do disposto no inciso I do caput deste artigo, a Administração deverá demonstrar a inviabilidade de competição mediante atestado de exclusividade, contrato de exclusividade, declaração do fabricante ou outro documento idôneo capaz de comprovar que o objeto é fornecido ou prestado por produtor, empresa ou representante comerciais exclusivos, vedada a preferência por marca específica.

A melhor doutrina ensina que deve haver uma comunicação entre a necessidade da Administração e as peculiaridades relacionadas ao interesse público envolvido, no que tange a impossibilidade de competição, no caso pela exclusividade do serviço.

Sendo assim, no caso em tela, verificou-se que conforme justificativa acostada aos autos, bem como as informações constantes no Termo de Referência, a impossibilidade de concorrência para contratação, através do rito comum (pregão) de empresa que atenda às necessidades da administração pública, se tornando inviável instruir procedimento licitatório devendo portanto recorrer a contratação direta por inexigibilidade conforme o art. 74, I da NLLC.

IV.II- DOS REQUISITOS PARA CONFIGURAÇÃO DA HIPÓTESE DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO POR EXCLUSIVIDADE DE FORNECEDOR

Ato contínuo, diante da viabilidade de se realizar uma contratação direta por inexigibilidade para prestador exclusivo, damos sequência a análise, observando § 1º do art. 74, da Lei nº 14.133/2021 onde pontua requisitos a serem obedecidos, veja-se:

§ 1º Para fins do disposto no inciso I do **caput** deste artigo, a Administração deverá demonstrar a inviabilidade de competição mediante atestado de exclusividade, contrato de exclusividade, declaração do fabricante ou outro documento idôneo capaz de comprovar que o objeto é fornecido ou prestado por produtor, empresa ou representante comerciais exclusivos, vedada a preferência por marca específica.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DOS COQUEIROS
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS

Imperioso destacar que a decisão quanto aos serviços necessários à satisfação das obrigações administrativas para com a sociedade é única e exclusiva do gestor, a partir da verificação dos elementos fáticos e da ponderação quanto à conveniência, oportunidade e interesse público do objeto negocial buscado trazidas à baila do processo devendo ser valoradas especificações técnicas e elementos essenciais inerentes ao serviço que sinalizem para o atendimento do interesse público.

Sendo assim, é de extrema cautela quanto aos seus termos, que devem ser objetivos, precisos e corresponder à real demanda dos órgãos administrativos, sendo inadmissíveis especificações que não agreguem valor ao resultado da contratação, ou superiores às necessidades do órgão/entidade, ou, ainda, que estejam defasadas tecnológica e/ou metodologicamente.

IV.III- DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL PARA CONTRATAÇÃO DIRETA

Importante destacar que, os casos de contratação direta não dispensam a observância do que dispõe o art. 72 da nova Lei de Licitações que deverá ser instruído com os documentos a seguir:

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;



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DOS COQUEIROS
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS

V - comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e

qualificação mínima necessária;

VI - razão da escolha do contratado;

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.

O primeiro passo na instrução do processo de contratação direta é **oficializar a demanda**. Nesse ponto, cabe ao setor requisitante formalizar a necessidade em torno da contratação, indicando a justificativa pertinente, justificativa esta acostada aos autos do processo. Vale lembrar que a razão de escolha do contratado é de fundamental importância no processo de inexigibilidade de licitação, devendo-se adotar critérios objetivos e impessoais para a escolha do serviço e prestador que atendam às necessidades da Administração Pública.

In casu, o **Estudo Técnico Preliminar foi dispensado e justificado em sede de Termo de Referência** e Documento de Formalização de Demanda apresentado pela Secretaria requisitante atende ao inciso I, do artigo 72, da Lei de Licitações e Contratos, aplicável ao Município de Barra dos Coqueiros/SE.

No mais, os incisos II e IV do artigo supracitado tratam, respectivamente, da **estimativa de despesa** e da **demonstração da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido**.

Com relação à disponibilidade orçamentária, consta declaração emitido pelo setor competente, atestando a existência de recursos para fazer frente à despesa.

Após a juntada da documentação pertinente, a equipe técnica da Administração Pública deverá apreciá-la, manifestando-se pela concordância ou não quanto à presença dos requisitos aqui enfrentados. É o que prevê o inciso III do art. 72 da Lei nº 14.133/2021.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DOS COQUEIROS
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS

V. COMPROVAÇÃO DE QUE O CONTRATADO PREENCHE OS REQUISITOS DE HABILITAÇÃO E QUALIFICAÇÃO MÍNIMA NECESSÁRIA

Passemos adiante e com relação à comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária, destacamos os entendimentos dos juristas Diógenes Gasparini e Marçal Justen Filho, respectivamente:

A dispensabilidade da licitação, quando autorizada, só libera a Administração Pública da promoção do procedimento de escolha da melhor proposta. Sendo assim, tudo o mais (verificação da personalidade jurídica, capacidade técnica, idoneidade financeira, regularidade fiscal, empenho prévio, celebração do contrato, publicação (...)) deve ser publicado. A configuração de contratação direta, sem licitação, não autoriza o não preenchimento dos requisitos de habilitação e contratação (ressalvadas hipóteses excepcionais ...). O sujeito que não satisfizer os requisitos de habilitação deve ser excluído não apenas da licitação. Também será vedada a sua contratação direta.

Por outro lado, obrigatoriamente, é necessário exigir a habilitação jurídica (art. 66), fiscal e social (art. 68, I, III e IV) da pessoa física ou jurídica a ser contratada.

Por fim, ainda, deve ser apresentada a autorização da autoridade competente para a contratação e realização da despesa por inexigibilidade, a qual deve ser instruída com despacho motivado e mantida à disposição do público em sítio eletrônico oficial (art. 72, VIII e parágrafo único, da Lei n. 14.133/21).

Relevante destacar que é necessário conferir a devida publicidade ao ato da autoridade competente que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato. E o meio eleito pela Lei nº 14.133/2021 para instrumentalizá-la compreende o sítio eletrônico oficial (art. 72, parágrafo único).



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DOS COQUEIROS
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS

No mais, conforme todo o exposto, é cediço que, desde que cumpridos os requisitos exigidos pela lei, a contratação poderá ser enquadrada enquanto hipótese de Inexigibilidade de Licitação, nos termos do caput, do artigo 74, da Lei nº 14.133/2021.

VI. DA CONCLUSÃO

Diante do exposto, considerando a justificativa apresentada pela Secretaria Municipal de Saúde, bem como a natureza do objeto a ser contratado, seja ele: "Contratação de Empresa Especializada para Prestação de Serviços de Manutenção Preventiva e Corretiva com reposição de peças dos Equipamentos tipo: CÂMARAS DE CONSERVAÇÃO DE VACINAS E MEDICAMENTOS pertencente às unidades básicas de saúde do município de Barra dos Coqueiros, durante o período de 12 meses, conforme descrito no Termo de Referência, por solicitação da Secretaria Municipal de Saúde", pela via direta, e o atendimento ao que dispõe a legislação que rege a matéria, opina-se pela **viabilidade jurídica da inexigibilidade da licitação pretendida, com fulcro no artigo 74, inciso I, da Lei nº 14.133/2021.**

Ressalte-se que o presente parecer restringe-se aos aspectos legais do procedimento, ausente juízos de valor referentes aos aspectos econômico e técnico, nem da oportunidade e conveniência da decisão adotada.

É o parecer. SMJ.

Barra dos Coqueiros/SE, 26 de julho de 2024.

Christiano Dias Lebre
ASSESSOR JURÍDICO- OAB/SE n.º 5.253