

EMENTA: Dispensa de licitação. Contratação Direta. Fundamento no art.75, inciso I e VIII da Lei n.14.133/2021. Contratação de empresa especializada em prestação de serviços de manutenção predial e corretiva e preventiva com fornecimento de materiais de construção e mão de obra para as Unidades de Atendimento à Saúde CAPS Adulto, Imunização, Hospital Geral de Altamira São Rafael, Unidade de Pronto Atendimento-UPA e Telemedicina vinculadas a Secretaria Municipal de Saúde. Parecer Favorável com condicionante.

RELATÓRIO:

Foi encaminhada a solicitação de instauração de Processo Administrativo para contratação via dispensa de licitação em caráter emergencial, com fundamento no art.75, inciso VIII da Lei n. 14.133/2021, de empresa para o atendimento do seguinte objeto:

Contratação de empresa especializada em prestação de serviços de manutenção predial e corretiva e preventiva com fornecimento de materiais de construção e mão de obra para as Unidades de Atendimento à Saúde CAPS Adulto, Imunização, Hospital Geral de Altamira São Rafael, Unidade de Pronto Atendimento-UPA e Telemedicina vinculados à Secretaria Municipal de Saúde.

De acordo com o Termo de Referência constante dos autos, o pedido de contratação emergencial fundamenta-se no fato de não existir contrato licitado vigente para atendimento da demanda e haver um cenário urgente de manutenção da infraestrutura dos locais delineados no objeto em razão do comprometimento decorrente das fortes chuvas, o que enseja a necessidade de reparos, especialmente em relação aos telhados, visando garantir qualidade do atendimento prestado aos usuários do Sistema Único de Saúde (SUS).

Diante da instauração do Procedimento Administrativo, foram os autos encaminhados para esta Assessoria Jurídica, para que seja analisada a viabilidade jurídica de contratação via dispensa de licitação, nos termos indicados no Documento de Formalização da Demanda e Termo de Referência em anexo.

Como documentos relevantes que instruem os autos do procedimento, encontram-se juntados aos autos: A) Solicitação de Contratação; B) Documento de Formalização de Demanda, Estudo Técnico Preliminar e Termo de Referência; C) Mapa Comparativo de Preço; D) Propostas e Documentos de Habilitação e Qualificação Técnica; E) Disponibilidade Orçamentária; G) Justificativa de Contratação; e H) Minuta do Contrato Administrativo.



É o relatório.

Passamos a expor nos termos a seguir.

DA ABRANGÊNCIA DA ANÁLISE JURÍDICA

Inicialmente, cumpre frisar que a presente análise será delimitada tão somente aos aspectos estritamente jurídicos da questão trazida à análise desta Assessoria Jurídica, partindo-se do pressuposto de que ao propor a solução administrativa, ora analisada, o administrador público se certificou quanto às possibilidades orçamentárias, financeiras, organizacionais e administrativas.

Além disso, relevante frisar que em se tratando de procedimento emergencial, não é de competência desta Assessoria Jurídica realizar análise quanto à existência ou não da situação de emergência, sendo a realização de tal juízo de valor exclusiva do administrador público. É relevante o posicionamento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria:

*Não se pode exigir do assessor jurídico conhecimento técnico de todas as áreas e não apenas do Direito. **No processo licitatório, não compete à assessoria jurídica averiguar se está presente a causa de emergencialidade, mas apenas se há, nos autos, decreto que a reconheça.** Sua função é zelar pela lisura sob o aspecto formal do processo, de maneira a atuar como verdadeiro fiscal de formalidades, somente. Assim, a assinatura do assessor jurídico na minuta do contrato serve de atestado do cumprimento de requisitos formais, e não materiais. STF. 2ª Turma. HC 171576/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 17/9/2019 (Info 952). (grifei)*

Neste sentido, ressalva-se que a presente análise se dará estritamente no aspecto jurídico e de cumprimento das formalidades legais exigidas pela legislação vigente, ficando o critério da conveniência e da configuração da situação emergencial ensejadora da contratação subordinada ao juízo do gestor.

FUNDAMENTAÇÃO. DA ANÁLISE JURÍDICA.

Como regra, a Administração Pública, para contratar serviços ou adquirir produtos está obrigada e submetida à necessidade de realização de procedimento licitatório, conforme exigência constitucional, nos termos do art.37, inciso XXI da CF/88.

A obrigatoriedade de licitar pauta-se na necessidade de observância de dois critérios fundamentais para a Administração Pública, que é o estabelecimento de tratamento igualitário entre os interessados em contratar com a Administração, visando concretizar os princípios da isonomia, impessoalidade e moralidade e a concretização da proposta mais vantajosa para o poder público.

A própria Lei n. 14.133/2021, em seu art.11 estabelece os objetivos da existência do procedimento licitatório. Vejamos:

Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

I - assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;

II - assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição;

III - evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos;

IV - incentivar a inovação e o desenvolvimento nacional sustentável.

Com isso, possível perceber que entre os principais objetivos traçados para os instrumentos licitatórios encontra-se a busca pela proposta mais vantajosa para a Administração Pública, buscando proporcionar também tratamento isonômico quanto a oportunidade de contratação com o Poder Público para a sociedade, atuando como fator de eficiência e impessoalidade no processo de realização de contratações na Administração Pública.

Do dispositivo acima, pode-se concluir fundamentalmente, que a licitação busca o alcance de duas finalidades essenciais. A primeira é permitir que o Poder Público possa escolher, dentre as propostas apresentadas, qual a mais vantajosa para si, buscando atender o melhor interesse público. De outro lado, presta-se a permitir aos cidadãos a igualdade de condições para que sem privilégios possam usufruir do seu direito de participar dos processos de contratação com o poder público.

Evita-se, desta forma, a malversação dos recursos públicos pelos agentes envolvidos no processo de contratação, bem como torna-se possível a lisura dos procedimentos, adotando-se critérios objetivos e impessoais para que a Administração possa firmar contratos administrativos.

Entretanto, a ordem constitucional brasileira e a própria legislação infraconstitucional permitem que em certas hipóteses o gestor público proceda com a dispensa da realização de certame licitatório. Noutros casos, o administrador também poderá se encontrar diante de objetos contratuais e hipóteses que inviabilizam a realização do certame. São estas as hipóteses de inexigibilidade e dispensa de licitação, conforme autorizado pela própria Carta Constitucional:

Art.37 (...)

XXI- ressalvado 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 (...)

A partir do acima indicado pelo art.37, inciso XXI da Constituição Federal, verifica-se que o procedimento de Dispensa de Licitação deve ser compreendido como exceção no ordenamento jurídico brasileiro, devendo ocorrer apenas em hipóteses autorizativas previstas em lei. Inclusive, este é o posicionamento doutrinário acerca do tema. Vejamos a lição de Marçal Justen Filho:

“a supremacia do interesse público fundamenta a exigência, como regra geral, de licitação para contratações da Administração Pública. No entanto, existem hipóteses em que a licitação formal seria impossível ou frustraria a própria consecução dos interesses públicos. (...). Por isso, autoriza-se a Administração

a adotar um outro procedimento, em que formalidades são suprimidas ou substituídas por outras”. (Justen, Filho, 2000)

Com isso, contratações via dispensa ou inexigibilidade de licitação podem ser definidas como meios excepcionais de contratação pela Administração Pública, devendo haver o cumprimento de diversos requisitos legais para que se configure a hipótese autorizativa de tais tipos de contratação.

Especificamente em relação à hipótese de Dispensa de Licitação, nos termos da Lei n. 14.133/2021, exige-se a observância das seguintes condicionantes para autorização da contratação por meio desta modalidade: (I) configuração de situação de emergência ou calamidade pública que possa comprometer a continuidade dos serviços públicos; (II) aquisição apenas dos bens ou serviços que se fizerem necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa; (III) observância do limite legal de 1 (um) ano para contratação a contar da data da ocorrência da situação de emergência ou calamidade.

O art.75, inciso VIII da Lei Federal n. 14.133/2021 apresenta claramente as hipóteses onde se pode dispensar a licitação pública, podendo haver a realização de contratação direta diante da necessidade de atendimento e efetivação do princípio da supremacia do interesse público que demanda atuação imediata da Administração Pública, sendo incompatível com os trâmites dos processos licitatórios ordinários.

Vejamos o que dispõe tal dispositivo:

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 (grifo nosso)

Da inteligência do dispositivo acima, percebe-se que a contratação via dispensa de licitação é autorizada pela legislação com a finalidade de se evitar o perecimento do interesse público e o risco à integridade física, à saúde ou à vida da população, tal como ocorre no caso dos autos do presente procedimento. Com isso, por óbvio, o não atendimento da demanda a tempo ou a ausência de garantia de continuidade da prestação de serviço público essencial pode representar danos à coletividade e ao interesse público.

No caso dos autos, o pedido de contratação emergencial fundamenta-se no fato de não existir contrato licitado vigente para atendimento da demanda de manutenção urgente da infraestrutura de órgãos da saúde, especialmente em razão da ocorrência de fortes chuvas, tal como indicado no Termo de Referência, o que pode comprometer a qualidade e continuidade do atendimento prestado aos usuários do Sistema Único de Saúde (SUS).

Com isso, a partir da documentação acostada aos autos é possível identificar que o serviço que se pretende contratar em caráter de emergência atende aos requisitos legais estabelecidos no art.75, inciso VIII da Lei n. 14.133/2021, tendo em vista que se busca contratar serviço essencial para atendimento da situação emergencial configurada e delineada pelo gestor público quando do encaminhamento da demanda.

Especificamente em relação à contratação emergencial, é importante observar que segundo o posicionamento do Tribunal de Contas da União (TCU), é de responsabilidade do gestor evidenciar a situação de emergência e a impossibilidade de se aguardar o tempo para realização do procedimento licitatório regular diante dos riscos que isso pode causar à coletividade. Vejamos a manifestação do TCU sobre a temática:

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)

A partir dos documentos acostados aos autos, verifica-se a satisfação deste requisito, considerando que nos documentos de formalização de demanda e respectivo termo de referência são apresentadas as justificativas e a fundamentação legal que demonstram a configuração da situação emergencial, cumprindo os requisitos estabelecidos no Decreto Municipal n. 2.375 de 22 de Março de 2023, especificamente no seu art.93.

Para além da configuração da situação emergencial, é importante observar que a hipótese da presente contratação por dispensa de licitação, ainda que não houvesse situação emergencial, recai também na possibilidade de dispensa em razão do valor.

Nos termos do art.75, inciso I da Lei n. 14.133/2021, existe a possibilidade de dispensa de licitação em razão do valor para obras e serviços de engenharia. Pois bem, o Decreto Federal n. 12.343 publicado no dia 31 de Dezembro de 2024 no Diário Oficial da União (DOU) atualizou o valor para tal tipo de contratação para o importe de R\$125.451,15 (cento e vinte e cinco mil quatrocentos e cinquenta e um reais e quinze centavos).

Compulsando os autos, é possível identificar que o valor a ser contratado implica no montante de R\$122.156,91 (cento e vinte e dois mil cento e cinquenta e seis reais e noventa e um centavos), adequando-se à hipótese de dispensa em razão do valor, com fundamento no art.75, inciso I da Lei n. 14.133/2021.

De acordo com a lição doutrinária de José Santos Carvalho Filho, a dispensa de licitação em razão do valor se caracteriza pelo fato de que, em tese, o procedimento licitatório poderia ser realizado, mas o legislador, por opção própria, entendeu por não torná-lo obrigatório, nos termos da Lei n. 14.133/2021.

Considerando que a realização de procedimento licitatório implica em custo para a Administração, a legislação entendeu que a contratação direta, desde que preenchidos certos requisitos, se tornaria viável em razão do valor reduzido do objeto a ser contratado, desde que comprovada a vantagem para a Administração.



Neste sentido, o preço ajustado para a contratação do objeto deve ser coerente com o preço de mercado, devendo estar comprovado nos autos diante da necessidade de razoabilidade quando da realização de contratação direta pela Administração. Inclusive, a pesquisa de mercado é exigência do próprio art.23 da Lei n. 14.133/2021. Vejamos:

Art. 23. O valor previamente estimado da contratação 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.

Compulsando os autos, especificamente no documento intitulado “Justificativa e Relatório de Pesquisa de Preço”, constata-se que o setor responsável procedeu com a respectiva pesquisa de mercado para a contratação do objeto demandado, tendo realizado cotações direto junto a fornecedores para o alcance de maior precisão nas estimativas e preço, estando presente relatório de fornecedores que foram consultados para emissão da cotação e mapa de preços.

Diante da possibilidade de contratação emergencial fundada no art.75, inciso VIII, verifica-se também a presença, portanto, da fundamentação por dispensa de valor com base no art.75, inciso I da Lei n. 14.133/2021. Diante disso, torna-se imperioso se fazer a análise da conformidade do procedimento e a respectiva escolha da(s) empresa(s) que deverá(ão) proceder com a prestação do serviço em caráter excepcional.

Considerando a excepcionalidade da contratação emergencial por dispensa, torna-se ainda mais relevante que o procedimento de escolha do fornecedor atenda e respeite o princípio da impessoalidade e apresente, de forma motivada, as razões que levaram à escolha da respectiva empresa para prestação do serviço.

Inclusive, é de se destacar ser este o posicionamento da Advocacia Geral da União sobre a temática:

(...) tem-se que, independentemente de previsão legal explícita, a motivação da escolha do fornecedor decorre do próprio princípio da impessoalidade, em aplicação conjunta com o princípio republicano. Não se admite que a Administração escolha o fornecedor sem ter a obrigação de motivar, ainda que de forma sucinta e objetiva, a opção feita. Entende-se por exigência a justificativa em questão, independentemente de aplicação do art. 26 supracitado. (...) Por tais motivos, a conclusão é de que não há aplicação analógica do art. 26 supracitado. A necessidade de justificativa da escolha do fornecedor se dá em razão do princípio da impessoalidade c/c os princípios republicano e da motivação dos atos administrativos e não propriamente por uma necessidade de aplicação analógica do art. 26 supracitado. (PARECER n. 00002/2020/CNMLC/CGU/AGU) (Grifo Nosso)

A própria Lei n. 14.133/2021 exige que o processo de contratação emergencial observe os valores e preços praticados no mercado, tendo em vista a necessidade de se compatibilizar o interesse da coletividade e os princípios da eficiência, economicidade e impessoalidade norteadores da Administração. Vejamos o disposto no parágrafo sexto do art.75 da Lei n. 14.133/2021:

§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. (Grifo nosso)

Compulsando os autos, especificamente no documento intitulado “Justificativa e Relatório de Pesquisa de Preço”, como já destacado anteriormente, é possível identificar que o setor responsável realizou os levantamentos necessários para a pesquisa de mercado, tendo procedido com pesquisa direta junto a fornecedores, visando a garantia do atendimento da demanda.

Após os procedimentos de pesquisa, a escolha do setor responsável recaiu sobre a empresa **B R LIMA LTDA (ENGEPLAN)**, CNPJ n. 26.847.124/0001-09, no valor total de R\$ R\$122.156,91 (cento e vinte e dois mil cento e cinquenta e seis reais e noventa e um centavos), enquadrando-se na hipótese de dispensa de licitação, tanto pela questão emergencial descrita no inciso VIII do art.75, quanto pela possibilidade de dispensa em razão do valor prevista no inciso I do mesmo dispositivo.

É importante observar que quando da assinatura do termo contratual, a Administração necessita conferir novamente a respectiva documentação de habilitação das empresas escolhidas, visando verificar se permanece a qualidade de empresa habilitada para contratação com o poder público, nos termos da Lei n. 14.133/2021.

Em relação à minuta do Contrato Administrativo, verifica-se a regularidade da minuta, considerando que o período de vigência está dentro do permissivo legal.

A partir do disposto no § 6º do art.75 da Lei n. 14.133/2021, recomenda-se aos setores responsáveis a adoção dos procedimentos necessários para a realização do procedimento licitatório definitivo, considerando que a presente contratação possui natureza temporária e precária diante da excepcionalidade da contratação emergencial, buscando-se evitar a adoção de novas contratações emergenciais para o mesmo objeto.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, por esses fundamentos, esta Assessoria Jurídica OPINA:

- A) Pela possibilidade de contratação via dispensa de licitação da empresa **B R LIMA LTDA (ENGEPLAN)**, CNPJ n. 26.847.124/0001-09, com base no disposto no art.75, inciso VIII da Lei n. 14.133/2021, recomendando-se também a inclusão da fundamentação da dispensa em razão do valor, nos termos do art.75, inciso I da Lei n. 14.133/2021
- B) Pela necessidade de adequação da minuta contratual para inserção da cláusula resolutiva, prevendo que o instrumento contratual decorrente desta dispensa por emergência revogado quando da finalização do processo licitatório definitivo;
- C) Por derradeiro, recomenda-se que o gestor público responsável adote as providências necessárias para a abertura do procedimento licitatório definitivo, visando evitar novas contratações emergenciais.



Impende destacar que, a Assessoria Jurídica elabora seus pareceres sob o prisma estritamente jurídico, não lhe cabendo adentrar em aspectos relativos à conveniência e à oportunidade da prática dos atos administrativos, reservados à esfera discricionária do administrador público legalmente competente.

Logo, a presente manifestação apresenta natureza meramente opinativa e direcional, por esse motivo, as orientações apresentadas não se tornam vinculantes para o gestor público, a qual deve proferir decisões com base neste parecer, ou pode, de forma justificada, adotar orientações contrárias ou diversas da emanada por este órgão jurídico, ou seja, fica pendente de decisões finais do gestor público, que prevalecerá nesta demanda.

É, sub censura, o parecer que se submete à elevada apreciação, com base nas informações apresentadas e nos documentos anexos, sem embargo de outras opiniões.

Altamira/PA, 26 de fevereiro de 2025.

Pedro Henrique Costa de Oliveira
OAB/PA n.º 20341