PARECER JURÍDICO

MODALIDADE: **DISPENSA Nº 010/2024**

REQUERENTE: **COORDENADORIA GERAL DE LICITAÇÕES E CONTRATOS/DIVISÃO DE LICITAÇÕES**

OBJETO: **COMPRA EMERGENCIAL DE 18 TONELADAS DE POLICLORETO DE ALUMÍNIO (PAC) 18%; 12 TONELADAS DE CLORETO DE SÓDIO; E 12 TONELADAS DE CARBONATO DE SÓDIO (BARRILHA LEVE), TODOS OS INSUMOS DESTINADOS PARA O TRATAMENTO DE ÁGUA NA ETA MODULAR E CONVENCIONAL DE ALTAMIRA.**

EMENTA: DISPENSA. INTELIGÊNCIA DO ART. 72 C/C ART. 75, VIII, A, DA LEI Nº 14.133/2021 E DECRETO Nº 2.375/23. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. ANÁLISE JURÍDICA DO PROCEDIMENTO E DAS MINUTAS.

I- RELATÓRIO

Trata-se de solicitação de parecer referente aos procedimentos adotados no processo de DISPENSA EMERGENCIAL, deflagrado pela Secretaria Municipal de Obras, Viação e Infraestruturas de Altamira, para contratação direta da empresa MC OLIVEIRA LTDA (CNPJ: 12.387.318/0001-56) para entrega emergencial de 18 toneladas de Policloreto de Alumínio (PAC) 18%; 12 toneladas de Cloreto de Sódio; e 12 toneladas de Carbonato de Sódio (Barrilha Leve), todos os insumos destinados para o tratamento de água na ETA Modular e Convencional do Município de Altamira, conforme justificativa de contratação.

Vieram juntos os seguintes documentos: Documento de Formalização da Demanda – DFD; ermo de Referência; Justificativa de Contratação e de Preço; Declaração de Adequação Orçamentária e Financeira; Minuta do Contrato; Despacho para Assessoria Jurídica; Documentos da Empresa; Documentos Complementares.

É o breve relatório.

II- ANÁLISE JURÍDICA

II.1- DA ABRANGÊNCIA DO PARECER JURÍDICO

Ressalta-se, que a análise aqui realizada se restringe a verificar, do ponto de vista jurídico formal, a regularidade para realização do processo de dispensa de licitação, previsto no art. 75, inciso VIII, alínea “a”, da Lei 14.133/2021, bem como se é caso desta modalidade de processo administrativo, não adentrando em aspectos técnicos

e econômicos, bem como estarem resguardados o poder discricionário do gestor público quanto à oportunidade e a conveniência da prática do ato administrativo.

A espécie normativa que, atualmente, disciplina a Licitação é a Lei Federal nº 14.133, de 1º de abril de 2021. Esta veio regulamentar o artigo 37, XXI da Constituição Federal de 1988, haja vista a referida norma não ser de eficácia plena, mas sim de eficácia limitada que, em outros dizeres, significa a necessidade de lei posterior vir regulamentar seu conteúdo para que gere efeitos no mundo jurídico.

No que paira a discussão, cumpre salientar o que trata o artigo 37, XXI da CF/88, *in verbis*:

> 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

Percebe-se, portanto, que o dever de licitar possui viés constitucional. Esta obrigação significa não apenas aceitar o caráter compulsório da licitação em geral, mas também respeitar a modalidade já definida para a espécie de contratação a ser buscada.

Esta 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 nº 14.133, de 2021. Vejamos:

> 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;

De acordo com o citado artigo, 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. Este é o entendimento proposto no Enunciado BPC nº 7, do Manual de Boas Práticas Consultivas da Advocacia-Geral da União, *in verbis*:

> 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.

Deste modo, acredita-se que as especificações técnicas contidas no processo em análise tenham sido regularmente determinadas pelo setor competente do órgão, com base em parâmetros técnicos objetivos, para a melhor atender ao interesse público. O mesmo se presume em relação ao exercício da competência discricionária pelo órgão assessorado, cujas decisões devem ser motivadas nos autos, até porque, como dito anteriormente, 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.

Ressalta-se 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.

II.2- DA LEGALIDADE DA DISPENSA DE LICITAÇÃO

A licitação é procedimento obrigatório à Administração Pública para efetuar suas contratações, consoante preceitua o art. 37. Inciso XXI, da Constituição Federal, ressalvados os casos em que a Administração pode ou deve deixar de realizar licitação, tornando-se dispensada, dispensável e inexigível.

Ou seja, em que pese à obrigatoriedade de realização de procedimento licitatório, o próprio dispositivo constitucional reconhece a existência de exceções à regra ao efetuar a ressalva dos casos especificados na legislação, quais sejam a dispensa e a inexigibilidade de licitação.

A Nova Lei de Licitações, Lei nº 14.133/2021, prevê no seu Capítulo VIII, a Contratação Direta, que poderá ser feita por meio de Inexigibilidade de Licitação ou Dispensa de Licitação.

Destaca-se que a contratação direta, sem a realização de licitação, não é sinônimo de contratação informal, ou seja, a Administração não pode contratar quem quiser, sem as devidas formalidades. Assim, com o objetivo de impedir que a utilização dos dispositivos que autorizam a contratação direta seja realizada de modo fraudulenta, o administrador deverá cumprir alguns requisitos exigidos pela Lei nº 14.133/2021 e

providenciar o devido processo de contratação direta, instruindo-o com os documentos elencados no art. 72, *in verbis*:

> 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 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.

A contratação direta ora em análise tem como fundamento o que dispõe o art. 75, inciso VIII, alínea "a" da Lei Federal nº 14.133/2021, que assim dispõe:

> 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 recontratação de empresa já contratada com base no disposto neste inciso;;
> (...) (grifo nosso)

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.
> (...) (grifo nosso)

Nessa linha, e 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 social.

No presente caso, busca-se a contratação emergencial de empresa visando garantir o fornecimento de 18 toneladas de Policloreto de Alumínio (PAC) 18%, 12 toneladas de Cloreto de Sódio e 12 toneladas de Carbonato de Sódio (Barrilha Leve), insumos indispensáveis para o tratamento da água na Estação de Tratamento de Água (ETA) Modular e Convencional do município de Altamira, em caráter emergencial em razão da interrupção do fornecimento desses produtos químicos por parte da empresa contratada anteriormente, fato que resultou no esgotamento dos estoques e na paralisação das atividades de tratamento de água na ETA em 8 de dezembro de 2024. A falta desses insumos compromete diretamente a potabilidade da água distribuída à população, ferindo os padrões de qualidade estabelecidos pela Portaria GM/MS no 888, de 4 de maio de 2021, e expondo os munícipes a riscos à saúde pública, sendo necessária a aquisição imediata dos produtos.

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)"

No que tange, pois, à contratação direta 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 contratação do objeto desejado, o que foi realizado pela Administração..

A respeito do tema, seguem julgados do TCU:

> "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)".

Contudo, quanto as justificativas apresentadas no Documento de Formalização de Demanda-DFD e na Justificativa, para a pretensa contratação, reconhecendo-se o grau de discricionariedade para avaliar os elementos ensejadores da presente dispensa, frisa-se que não cabe a esta Assessoria tomar para si a discricionariedade dos agentes envolvidos nem o mérito de sua decisão, em homenagem ao atributo dos atos administrativos que importa na presunção de legitimidade deles.

No que tange à minuta do contrato e sua concordância com as imposições do art. 92 da Lei 14.133/2021, observa-se que a mesma se encontra de acordo com a legislação.

Em relação aos aspectos orçamentários, conforme a Informação de Saldo/Dotação Orçamentária juntada aos autos, há dotação orçamentária prevista para a demanda, cumprido, portanto, o quanto previsto no art. 167, I e II, da Constituição Federal e o art. 72, IV da Lei n° 14.133/2021.

Desta forma, em virtude dessas considerações, pode-se concluir que a contratação em tela é juridicamente possível, por meio de dispensa emergencial de licitação, considerando as justificativas apresentadas dentro dos limites entabulados pela legislação.

III- CONCLUSÃO

Ante o exposto, abstraídas as questões técnicas e resguardado o poder discricionário do gestor público quanto à oportunidade e conveniência da prática do ato administrativo, analisando este Processo de Dispensa n° 010/2024, observa-se que se encontra de acordo com os requisitos exigidos pela Lei 14.133/2021, e OPINA-SE pela regularidade dos procedimentos adotados e da minuta do contrato.

É o parecer, S.M.J.

Altamira/PA, 12 de dezembro de 2024.

RAFAEL DUQUE ESTRADA DE OLIVEIRA PERON

Assinado de forma digital por RAFAEL DUQUE ESTRADA DE OLIVEIRA PERON

RAFAEL DUQUE ESTRADA DE OLIVEIRA PERON
ASSESSORIA JURÍDICA
OAB/PA N°19681