



**Parecer Jurídico nº 14/2023**

**Ementa:** Aquisição de medicamento em cumprimento a ordem judicial. Secretaria Municipal de Saúde. Dispensa de licitação. Art. 24, inc. IV, da Lei nº 8.666/93.

**I. RELATÓRIO.**

1. Veio à Diretoria Jurídica da Secretaria de Licitações, Compras e Parcerias o processo administrativo nº 16505/2023, oriundo da Secretaria Municipal de Saúde, que visa à aquisição de medicamento em cumprimento à ordem judicial exarada em favor de MARIA EDUARDA SEIBEL PIRES (processo nº 5027559- 26.2021.8.21.0008), para fins de análise jurídica quanto à viabilidade da contratação emergencial, mediante dispensa de processo licitatório.

2. Instruem o feito: **(i)** pedido de orçamento publicado no DOMC (doc. 8); **(ii)** os orçamentos apresentados, sendo que o menor valor foi apresentado pela empresa Comércio de Medicamentos Brair Ltda. – R\$1.207,52 (doc. 7), bem como e-mails contendo negativas de orçamentos (doc. 10); **(iii)** documentos da empresa que apresentou o menor orçamento (docs. 1 a 5 e 13); **(iv)** pedido e autorização – P.A. (doc. 12); **(v)** nota de reserva orçamentária (doc. 14); **(vi)** cópia da decisão judicial que deferiu a liminar no processo supracitado, para determinar ao Município de Canoas que forneça à autora o medicamento ARIPIPRAZOL 20mg, de acordo com prescrição médica (doc. 18); **(vii)** justificativa do ordenador de despesas (doc. 19); e **(viii)** receituário médico (doc. 11).

3. Houve nos autos solicitação, por esta assessoria jurídica, de complementação da instrução processual, nos termos do despacho de etapa 6. Em resposta, a Secretaria Municipal de Saúde trouxe os docs. 18 e 19, já discriminados acima.

4. Sendo este o breve relatório do que constou nos autos, passa-se à análise jurídica, impondo-se na espécie algumas considerações preliminares quanto à aquisição emergencial de medicamentos, visando aprimorar os procedimentos adotados no âmbito da administração pública municipal, para posterior definição quanto ao caso concreto.



## II. CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES.

### (A) CONTRATAÇÃO POR DISPENSA DE LICITAÇÃO. SITUAÇÃO EMERGENCIAL. ART. 24, IV, LEI 8.666/93.

5. Primeiramente, convém consignar que, apesar de a regra, para as contratações públicas, ser a prévia realização de processo licitatório, a Lei nº 8.666/93 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.

6. 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 dispensa e de inexigibilidade de licitação estão ora previstas nos arts. 24 e 25 da Lei nº 8.666/93, respectivamente.

7. No que é pertinente ao presente caso concreto, e alterando-se o entendimento que vinha sendo adotado no âmbito desta assessoria jurídica, tem-se que a aquisição de medicamento em razão de ordem judicial poderá se materializar mediante **dispensa de licitação**, caso configurada a hipótese de **emergência**, do **art. 24, inc. IV, da Lei de Licitações**, desde que preenchidos os respectivos requisitos.

8. Assinala-se, por oportuno, que a hipótese do inciso II do mesmo dispositivo legal supra deve se restringir a casos especiais, que, motivada e justificadamente, abranjam medicamentos que não componham o cotidiano de aquisições pela Secretaria de Saúde (o que sempre deverá ser demonstrado no bojo do processo de dispensa), sob pena de se incorrer em fracionamento indevido de despesa e burla à regra geral de realização de licitação.

9. Dito isto, traz-se à baila a redação do art. 24, inc. IV, da Lei nº 8.666/93 (com grifos nossos):

Art. 24. É **dispensável** a licitação:

[...]

IV - nos casos de emergência ou de calamidade pública, **quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços**, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e **somente para os 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 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos;

10. Compulsando o referido dispositivo legal, constam os seguintes requisitos e condicionantes para tal contratação direta: **[a]** urgência no atendimento de situação emergencial ou calamitosa, tendo em vista o potencial ou efetivo prejuízo ou comprometimento à segurança de pessoas, serviços ou bens; **[b]** que a contratação se limite aos bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa; e **[c]** prazo máximo de 180 dias, sem possibilidade de prorrogação contratual.

11. Outrossim, o art. 26 da Lei nº 8.666/93 traz os requisitos a serem preenchidos nos casos de dispensa de licitação, *in verbis*:



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES, COMPRAS E PARCERIAS

Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2o e 4o do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos. (Redação dada pela Lei nº 11.107, de 2005)

Parágrafo único. O **processo de dispensa**, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

I - **caracterização da situação emergencial**, calamitosa ou de grave e iminente risco à segurança pública que justifique a dispensa, quando for o caso; (Redação dada pela Lei nº 13.500, de 2017)

II - **razão da escolha do fornecedor** ou executante;

III - **justificativa do preço**.

IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998).

12. Quer dizer, excepcionar a regra geral de realização de licitação não significa que não haja formalidades a serem observadas pelo administrador e requisitos a serem preenchidos para viabilizar a contratação direta.

13. Dito isto, 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.

14. 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 – grifos nossos)”.

15. No que tange, pois, à aquisição direta de medicamentos com fulcro no art. 24, inc. IV, da 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 quantidade determinada de fármaco ou insumo para tratar aquele paciente.

16. Assim, compete ao gestor, **em cada caso concreto**, uma vez exarada a ordem judicial, avaliar se o prazo para o respectivo atendimento permite que se realize prévia licitação ou não. Dito de outro modo, a contratação direta se legítima, com fulcro no inc. IV do art. 24 da Lei de Licitações, se demonstrado que impossível aguardar o tempo necessário para a realização da licitação.

17. É nesse contexto que, via de regra, em se tratando de aquisição de medicamento para dar **continuidade** ao atendimento de ordens judiciais que já são de conhecimento prévio do gestor, deverá ser realizada por procedimento licitatório – cabendo à administração pública planejar-se, sabendo que há decisão judicial determinando tratamento contínuo com aquele fármaco ou insumo –, salvo excepcionalidades devidamente justificadas.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES, COMPRAS E PARCERIAS

18. **Em suma: o administrador deve (I) justificar, em cada caso concreto, por que não dispõe de tempo para aguardar a realização da licitação visando a aquisição de medicamento ou insumo; (II) informar se existe ou não ata de registro de preços ou contrato em vigor; (III) discriminar o que possui em estoque; (IV) dizer quais as quantidades necessárias com base na demanda específica daquele paciente; e (V) em que medida o contrato emergencial é imprescindível para não comprometer a segurança do paciente e para sanar ou diminuir os prejuízos irreparáveis ao interesse público (consubstanciado no desatendimento ou prejuízo a determinada demanda judicial).**

19. Quer dizer, a existência de ordem judicial e mesmo a sensibilidade do objeto (aquisição de medicamento) não implicam, por si só, autorização para a legítima dispensa de licitação; não significa, pois, que, a partir da ordem judicial, a licitação está automaticamente dispensada, devendo ser observados os requisitos necessários já explicitados.

20. 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)”.

21. Ainda, como pondera Marçal Justen Filho<sup>1</sup> acerca de tal hipótese de dispensa de licitação:

“Para dispensa da licitação em situação emergencial ou de calamidade pública, incumbe à Administração avaliar a presença de dois requisitos:

a) Demonstração concreta e efetiva da potencialidade de dano: a urgência deve ser concreta e efetiva. Não se trata de urgência simplesmente teórica. Deve ser evidenciada a situação concreta existente, indicando-se os dados que evidenciam a urgência. Suponha-se, por exemplo, uma aquisição de medicamentos a ser efetivada pela Administração Pública. Colocada a questão em termos gerais, nunca caberia a licitação. Sempre seria possível argumentar que a demora na aquisição de medicamentos traria prejuízos à saúde pública. Como decorrência, a aquisição de medicamentos nunca se sujeitaria a previa licitação. A solução é claramente equivocada, eis que o fundamental consiste na relação entre a necessidade a ser atendida e a solução concreta adequada. Em muitos casos, a administração dispõe de tempo suficiente para realizar a licitação e promover o contrato que atenderá à necessidade. O problema reside na impossibilidade de aguardar o tempo necessário à licitação para adquirir os remédios. A demonstração da necessidade concreta significa que a administração deve indicar as quantidades necessárias de medicamentos para atender aos doentes e as quantidades de que dispõe em estoque.

[...]

b) Demonstração de que a contratação é via adequada e efetiva para eliminar o risco:

[...]

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

22. Por tudo isso é que, em primeiro lugar, no despacho de etapa 6, solicitou-se a juntada de cópia da ordem judicial que embasa o presente pedido de contratação emergencial, bem como que a secretaria requisitante providenciasse justificativa pormenorizada de por que adquirir, emergencialmente, 120

<sup>1</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 16ª ed., rev., atual., e ampl., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. PP. 405/407.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES, COMPRAS E PARCERIAS

comprimidos, explicando em que medida tal quantia é adequada e suficiente a sanar o risco de prejuízo ou o comprometimento à segurança e saúde da paciente.

23. Então, foi juntada a ordem judicial no doc. 18, verificando-se, de largada, que **a decisão é datada em 28/10/2021**. Ora, não é aceitável que, à míngua de outros elementos, uma decisão judicial exarada há cerca de 1 (um) ano e meio sirva a configurar situação emergencial apta a autorizar a contratação direta por dispensa de licitação.

24. Na verdade, o contexto sugere que o que enseja a emergência na aquisição dos fármacos no presente processo – e o mesmo ocorre noutros casos análogos – não é a ordem judicial em si, e sim a **falta de planejamento ou planejamento inadequado do gestor (“emergência fabricada”)**, que, apesar de ciente da necessidade de fornecimento daquele tratamento continuado, não deu azo tempestivamente à aquisição mediante licitação, precisando recorrer à contratação direta para não deixar o paciente sem medicamento e descumprir a ordem judicial.

25. É de assinalar, nesse aspecto, o **dever de planejamento e da boa gestão dos recursos públicos**, como forma de otimizar o melhor dispêndio de verba pública, garantir a competitividade e a isonomia entre os interessados em contratar com a administração e adequar ou mesmo reduzir os gastos públicos, ante a seleção de proposta mais vantajosa no bojo de processo licitatório regular.

26. Outrossim, quanto aos quantitativos, explicou a secretaria requisitante, no doc. 19, que, por sua Unidade de Controle e Monitoramento de Ordens Judiciais, foi adotado como “padrão”, nos casos de aquisição emergencial de medicamentos, solicitar o quantitativo equivalente a 120 dias de tratamento em caso de tratamento contínuo.

27. Ocorre que, como já dito, deve ser feita pela secretaria e seu corpo técnico uma **análise casuística**, que considere a demanda do paciente em específico e, também, o tempo necessário para que se realize licitação visando a aquisição do medicamento. É de referir que, em muitos casos que aportaram nesta assessoria jurídica, constou na justificativa do ordenador de despesas que estaria em andamento procedimento para formação de registro de preços (como no presente feito – doc. 19), ou que o medicamento estaria sendo inserido em novo pedido de abertura de licitação.

28. Ou seja, é plausível que, em determinados casos, antes dos 120 dias (“padrão”, como visto), o processo licitatório tenha sido finalizado e o medicamento possa ser então fornecido mediante a ata de registro de preços ou contrato firmados. **Deve, portanto, o quantitativo ser definido caso a caso pela secretaria, conforme tais variáveis e outras eventualmente entendidas pertinentes pela área técnica competente.**

29. Dito isto, também é de ponderar acerca da forma como têm sido escolhido o fornecedor e obtidos os preços (art. 26, parágrafo único, incs. II e III, Lei nº 8.666/93). Compulsando estes e outros autos, verifica-se que a praxe é a publicação de pedido de orçamento no DOMC e o encaminhamento da publicação por e-mail a determinados fornecedores.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES, COMPRAS E PARCERIAS

30. Com efeito, apesar de, em tese, não ser vedada a pesquisa de preços baseada única e exclusivamente em cotações obtidas junto a fornecedores, é de rememorar que aplicável ao Município de Canoas a Instrução Normativa SEDGD/ME nº 73/2020 (ou IN 65/2021, em caso de aplicação da Lei 14.133/2021), em razão do que consta no art. 2º, IX, alínea “a” c/c art. 8º, *caput*, do Decreto Municipal nº 363/2021. Tal norma preceitua uma ordem preferencial de consulta no âmbito das pesquisas de preços, sendo a obtenção de valores diretamente com fornecedores o último recurso a ser utilizado, exigindo-se, inclusive, justificativa do uso de tal expediente.

31. Convém salientar, nesse aspecto, que a utilização das referências do BPS (Banco de Preços em Saúde) é tida pelo TCU como adequada para fins de referência de preços de contratações públicas (Acórdão 2.901/2016-TCU-Plenário e acórdão nº 527/2020-Plenário), o que ora se traz a título de **recomendação para melhor composição da cesta de preços quando da aquisição de medicamentos**, seja mediante processos licitatórios, seja no bojo de processos de dispensa de licitação.

32. Vislumbram-se, portanto, até aqui, três máculas à praxe comumente adotada pela Secretaria de Saúde na aquisição de medicamentos para atendimento a ordens judiciais, do que já se pôde verificar nos presentes autos e outros que já aportaram nesta assessoria jurídica:

- (i) **Situação emergencial decorrente de possível falta de planejamento e desídia do gestor (“emergência fabricada”), sujeito a eventual responsabilização;**
- (ii) **Falta da definição precisa, conforme o caso concreto e as necessidades do paciente específico, acerca dos quantitativos a serem adquiridos de forma direta; e**
- (iii) **Insuficiência da cesta de preços.**

33. Tais pontos são de impreterível observância pela secretaria consulente, como forma de evitar eventuais questionamentos dos órgãos de controle quanto à indevida adoção do procedimento de dispensa de procedimento licitatório, em detrimento da licitação regular.

34. Dito isto, porém, e de toda forma, considerando as ponderações que seguem, o presente parecer jurídico conduzirá ao **deferimento** do pedido de aquisição emergencial dos fármacos pretendidos pela secretaria.

### **III. DA POSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO EMERGENCIAL DECORRENTE DE FALHAS ADMINISTRATIVAS E DA NECESSÁRIA APURAÇÃO DE RESPONSABILIDADES.**

35. É de assinalar que, mesmo que se entendesse que a presente contratação emergencial dá-se em razão de negligência ou inércia da administração pública em não concretizar em tempo a aquisição dos medicamentos mediante licitação, tal não afasta, por si só, a possibilidade de contratação direta se estiver caracterizada a urgência (sem prejuízo de eventual responsabilização do gestor).



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES, COMPRAS E PARCERIAS

36. É de salientar, nesse aspecto, o entendimento do Tribunal de Contas da União, manifestado no Acórdão 46/2002-Plenário, no sentido de que a contratação direta é viável mesmo quando a situação de emergência decorrer de falta de planejamento, desídia administrativa ou má gestão dos recursos públicos, visto que “*a inércia do servidor, culposa ou dolosa, não pode vir em prejuízo de interesse público maior a ser tutelado pela Administração*”. Ainda, pertinente o seguinte trecho do acórdão supracitado, entendido aplicável ao caso concreto por analogia:

*Já no Acórdão 1.138/2011-Plenário, de relatoria do Ministro Ubiratan Aguiar, foi estabelecido que é necessário se separar a ausência de planejamento da contratação emergencial propriamente dita, por esta ocorrer em função da essencialidade do serviço ou do bem que se pretende adquirir, pouco importando os motivos que tornaram imperativa a imediata contratação. A situação prevista no art. 24, inciso IV, da Lei de Licitações e Contratos não distingue a emergência real, resultante do imprevisível, daquela resultante da incúria ou da inércia administrativa, sendo cabível, em ambas as hipóteses, a contratação direta, desde que devidamente caracterizada a urgência de atendimento a situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares.*

*26. Nesse sentido, cito ainda os Acórdãos 2.240/2015-1ª Câmara, 1.217/2014-Plenário, 1312/2016-1ª Câmara, 1.022/2013-Plenário, 425/2012-Plenário e 285/2010-Plenário, que adotaram essa linha de entendimento.*

*27. Dessa forma, é necessário avaliar corretamente as responsabilidades dos gestores, de modo a segregar a conduta daqueles que concorreram para originar a situação emergencial e, eventualmente, de agentes que apenas atuaram para elidir o risco de dano. 28. Em todo caso, o gestor que dá causa a situação emergencial pode ser responsabilizado, em face de sua omissão quanto ao dever de agir a tempo, adotando as medidas cabíveis para a realização de um regular procedimento licitatório.*

37. De igual modo, o acórdão do TCU que segue:

*“Se a situação fática exigir a dispensa por situação emergencial, mesmo considerando a ocorrência de falta de planejamento, não pode o gestor deixar de adotá-la, pois se assim proceder responderá não apenas pela falta de planejamento, mas também pelos possíveis danos que sua inércia possa causar.”*  
Acórdão 1022/2013-Plenário Relator: ANA ARRAES

38. Reforçando o exposto, temos também o entendimento do TCU no seguinte sentido:

*Para caracterizar situação emergencial passível de dispensa de licitação, deve restar evidente que a contratação imediata é a via adequada e efetiva para eliminar iminente risco de dano ou de comprometimento da segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, restringindo-se ao estritamente necessário ao atendimento da situação calamitosa. Deve-se divisar a conduta dos agentes públicos que concorreram para originar a situação emergencial da ação daqueles que apenas atuaram para elidir o risco de dano. (Acórdão 1217/2014-Plenário Relator: ANA ARRAES).*

39. Segue, também, posicionamento doutrinário no mesmo sentido:

*Conceitualmente, as situações de emergência são mais localizadas – menos difusas – e permitem identificação mais precisa da atuação estatal necessária para prevenir prejuízos e acudir efeitos danosos ao bem ou interesse público específico. Um exemplo contemporâneo pode ser encontrado no Decreto nº 7.616/2011, que considera como Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional – ESPIN as situações que demandem o emprego urgente de medidas de prevenção, controle e contenção de riscos, danos e agravos à saúde pública.<sup>2</sup>*

*A contratação emergencial é possível mesmo na hipótese em que a situação de emergência seja atribuída ao agente público (emergência “fabricada” ou “provocada”), sob pena de não se atender o interesse da coletividade. Nesse caso, todavia, a Administração, após a contratação, deverá apurar a responsabilidade do agente. Exemplo: agente público, por desídia, permite a expiração do prazo de contrato em vigor, cujo objeto é o fornecimento de serviços contínuos a determinado hospital. No caso, o agente não adotou os procedimentos necessários à realização de nova licitação para evitar a descontinuidade do serviço, nem prorrogou o prazo do contrato. A contratação emergencial poderia ser formalizada, mas o agente deverá ser responsabilizado.<sup>3</sup>*

<sup>2</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Licitações e Contratos Administrativos* (p. 532). Forense. Edição do Kindle.

<sup>3</sup> OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Licitações e Contratos Administrativos - Teoria e Prática* (pp. 220-221). Editora



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES, COMPRAS E PARCERIAS

40. Destaque-se, ainda, Orientação Normativa da Advocacia-Geral da União – AGU em relação à necessidade de se apurar a responsabilidade administrativa em casos que tenham ensejado contratações emergenciais:

ORIENTAÇÃO NORMATIVA AGU Nº 11, de 01 de abril de 2009

*A CONTRATAÇÃO DIRETA COM FUNDAMENTO NO INC. IV DO ART. 24 DA LEI Nº 8.666, DE 1993, EXIGE QUE, CONCOMITANTEMENTE, **SEJA APURADO SE A SITUAÇÃO EMERGENCIAL FOI GERADA POR FALTA DE PLANEJAMENTO, DESÍDIA OU MÁ GESTÃO**, HIPÓTESE QUE, QUEM LHE DEU CAUSA SERÁ RESPONSABILIZADO NA FORMA DA LEI. (grifou-se)*

41. Recomenda-se, assim, desde logo, a abertura de sindicância para apuração e eventual responsabilização do(s) agente(s) responsável(is) pela não realização ou finalização de processo licitatório em tempo hábil, a fim de que se evitasse a presente contratação pela via emergencial.

42. Assim, e tida por caracterizada a situação emergencial (restando atendido o requisito do art. 26, inc. I, da Lei nº 8.666/93), consubstanciada na **premência de falta de medicamento ao paciente, em prejuízo de sua saúde, bem como no inafastável cumprimento à ordem judicial** – o que poderia ensejar, inclusive, bloqueio de verba nas contas públicas –, entende-se viável a contratação direta, de modo que o caso dos autos, considerando os documentos e a justificativa da autoridade competente que os instruem, amolda-se à hipótese legal de dispensa de licitação prevista no art. 24, inc. IV, da Lei nº 8.666/93, sem prejuízo da responsabilização dos gestores por eventual mora e desídia que tenha culminado na contratação emergencial.

43. Pesa, ainda, o fato de que, no âmbito da assessoria jurídica em licitações, vinha prevalecendo o entendimento de que a aquisição emergencial de medicamentos em razão de ordem judicial vinha justificada, a depender do valor, no inciso II do art. 24 da Lei de Licitações, culminando no deferimento de diversos pedidos de contratação direta independentemente dos requisitos ora aventados como essenciais. Desta feita, a Secretaria de Saúde vem, evidentemente, considerando tal orientação quando da instrução dos processos, o que também deve ser sopesado no caso em análise, sobretudo ao se considerar o que dispõe o novel art. 23 da LINDB:

*Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.*

44. Logo, entende-se que opinar em sentido contrário poderia caracterizar comportamento contraditório (*venire contra factum proprium*) por parte deste órgão jurídico-consultivo, ensejando insegurança jurídica ao gestor consulente.

45. Nessa esteira, pelo caráter didático, colaciona-se parecer conjunto da lavra de grandes nomes do direito administrativo brasileiro (Floriano de Azevedo Marques Neto, Carlos Ari Sunfeld, Adilson Abreu Dallari, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Odete Medauar, Marçal Justen Filho, entre outros de





ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES, COMPRAS E PARCERIAS

igual renome) no bojo de parecer jurídico conjunto em resposta à consultoria jurídica do TCU, em comentário ao art. 23 da LINDB:

*“Ninguém nega que as instituições públicas, na administração, no sistema de controle ou no Poder Judiciário, possam alterar suas interpretações sobre o Direito. É normal que, com o devido cuidado, o façam, inclusive em decorrência de novas demandas e visões que surgem com o passar do tempo. Contudo, as relações jurídicas preexistentes não podem ser ignoradas. Elas seguem existindo e, se for o caso, terão de se adequar às novas interpretações ou orientações. Necessário, então, que seja previsto regime jurídico de transição que lhes dê tempo e meios para que realizem a conformação, segundo parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, tal qual tem se dado em matéria de modulação de efeitos nas declarações de inconstitucionalidade (...).” (grifei)*

46. Tal não afasta, porém, diga-se desde logo, a necessária apuração de responsabilidade supracitada, visto que, mesmo a contratação pelo inc. II do art. 24 da Lei de Licitações poderia ser evitada caso houvesse o devido planejamento pelo gestor, nos termos já explicitados.

#### IV. DAS DEMAIS PROVIDÊNCIAS PROCESSUAIS

47. Quanto aos demais requisitos elencados no art. 26 da Lei nº 8.666/93 (razão da escolha do fornecedor/executante e a justificativa do preço – incs. II e III, respectivamente), consta nos autos ter sido realizada cotação de preços junto aos fornecedores, sendo ao final selecionada a empresa que apresentou o menor orçamento, havendo também ateste do ordenador de despesas de que **“os valores orçados estão de acordo com o praticado no mercado”** (doc. 19).

48. Assim, apesar da recomendação para que a secretaria passe a observar a Instrução Normativa SEDGD/ME nº 73/2020 – aplicável ao Município de Canoas em razão do que consta no art. 2º, IX, alínea “a” c/c art. 8º, *caput*, do Decreto Municipal nº 363/2021 –, passando a utilizar inclusive o BPS como referência de preços, entendem-se ora preenchidos os requisitos dos incs. II e III do art. 26 da Lei de Licitações, possibilitando, do ponto de vista jurídico, a contratação direta pretendida.

49. Aqui, e também no que tange à justificativa acerca do quantitativo, pesa, mais uma vez, a orientação jurídica que até então vinha prevalecendo neste órgão jurídico-consultivo, buscando-se evitar que a alteração de entendimento culmine em munícipes desassistidos em demanda essencial (fornecimento de medicamento) e em descumprimento de ordem judicial.

50. A respeito da matéria, aliás, convém trazer o seguinte julgado do TCU em caso análogo:

*Nas contratações diretas não há que se falar em direcionamento ilícito, pois a escolha do contratado é opção discricionária do gestor, desde que satisfeitos os requisitos estabelecidos no art. 26 da Lei 8.666/1993: justificativa do preço, razão da escolha do contratado e, se for o caso, caracterização da situação emergencial. Acórdão 1157/2013-Plenário Relator: BENJAMIN ZYMLER ÁREA.*

#### V. CONCLUSÃO

51. Ante o exposto, opina-se:

a) Pela viabilidade da aquisição emergencial do medicamento, conforme o P.A. e justificativa de docs. 12 e 19, respectivamente, mediante dispensa de licitação, com fulcro no art. 24, inc. IV, da Lei nº 8.666/93 (**devendo ser readequado o termo de dispensa de doc. 15**); e



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES, COMPRAS E PARCERIAS

- b) Pela abertura de sindicância para apuração e eventual responsabilização do(s) agente(s) responsável(is) pela não realização ou finalização do procedimento licitatório em tempo hábil, a fim de que se evitasse a presente contratação pela via emergencial.

52. Solicita-se, ademais, seja providenciada a ciência da Unidade de Controle e Monitoramento de Ordens Judiciais acerca do presente parecer, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para readequar os procedimentos de aquisição de medicamentos através de processo licitatório regular, devendo os pedidos de contratação direta, se for o caso, virem com devido atendimento a todos os requisitos dos arts. 24, inc. IV, e 26, ambos da Lei nº 8.666/93, como exhaustivamente explicado no presente parecer jurídico.

É o parecer.

Canoas, 23 de março de 2023.

**Rafael Pereira de Franco**  
Procurador do Município  
Diretor Jurídico – SMLCP  
OAB/RJ 221.129  
Matrícula 125773

**Fernanda Bonotto Krebs**  
Procuradora do Município  
OAB/RS 93.499  
Matrícula 125774